فهرست مرآت مجله

برمقدمه ایله اون التی کتابی شاملدر

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

فهرست مرآت مجلهٔ احکام عدلیه

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

فهرست مرآت مجلهٔ احكام عدليه

متفرقات



مجله جمعيتندن تنظيم اولنان مضبطه‌نك صورتيدر

محاط علم عالیٔ وكالت پناهيلری بيورلديغی اوزره علم فقهك امر دنيايه تعلق
ايدن جهتی مناكحات ومعاملات وعقوبات قسملرينه منقسم اولديغی كبی ملل
متمدنه‌نك قوانين اساسيه سی دخی بواوچ قسمه تقسيم ومعاملات قسمی قانون
مدنی ديو توسيم اولنور فقط بوعصرلرده معاملات تجاريه پك زياده توسع
ايلمش اولديغندن پوليچه وافلاس كبی پك چوق خصوصلرده قانون اصليدن
استثنا اولنمش وبومسائل استثنائيه‌يی حاوی بشقه‌جه برده تجارت قانوننامه‌سی
تنظيم قلنمشدركه خصوصات تجاريه‌ده معمول‌به اولوب جهات سائره‌ده ينه
قانون مدنی‌يه مراجعت قلنيور مثلا برمحكمهٔ تجارتده تجارت قانونی حكمنجه
رؤيت اولنان بردعوانك رهن وكفالت ووكالت كبی بعض خصوصات
متفرعه سنده قانون اصلی‌يه مراجعت اولنه‌يور جرائمدن نشأت ايدن حقوق
عاديه دعوالرنده دخی بو منوال اوزره معامله ايديليور قانون مدنی‌يه مقابل
دولتعليه‌ده قديماً وحادثاً پك چوق قوانين ونظامات ياپلمش‌در واگرچه بونلر
كافهٔ معاملاتك فصل وتسويه‌سنه كافی دگل ايسه ده علم فقهك معاملات قسمی
بوخصوصده اولان احتياجاته كافی ووافيدر ودعاوينك شرع وقانونه
حواله‌سنجه بعض مشكلات كورلمكده ايسه‌ده تميز حقوق مجلسلری حكامك
تحت رياستلرنده بولنه‌رق امور شرعيه‌يی شرعا رؤيت ايتدكلری كبی مجالس
تميزده نظاما رؤيت اولنان ماده‌لر دخی آنلرك معرفتيله فصل وبومثللو مشكللر
حل اولنمقده‌در شوقدركه قوانين ونظامات ملكيه‌نك اصل ومرجعی علم
فقه اوله‌رق نظاما رؤيت اولنان موادك دخی نيجه خصوصات متفرعه‌سی
مسائل فقهيه‌يه تطبيق ايله فصل وحسم اولنه‌كلوب مجالس تميز اعضاسی
ايسه مسائل فقهيه‌يه مطلع اولمدقلرندن كويا حاكم افنديلر قوانين ونظامات
موضوعه‌نك خارجنده اوله‌رق مرافعاتی استدكلری قالبه دوكيورلر نظريله
باقوب برطاقم سوء ظنلره ذهاب ايله كفتكويه باعث اوليورلر .

دولت علیه‌نك تجارت محکمه‌لرنده دخی تجارت قانوننامهٔ همایونی دستورالعمل اولوب دعوانك تجارته تعلق ایتمیان خصوصات متفرعه‌سنده عظیم مشکلات چکلمکده‌در شویله که اوروپا قانونلرینه مراجعت اولنسه چونکه بونلر بااردهٔ سنیه موضوع قوانین اولمدیغندن محاکم دولتعلیه‌ده مدار حکم اوله‌مز شرعه حواله اولندقده دخی محاکم شرعیه او مثللو خصوصات متفرعه ده مرافعه‌یی اساسندن طوتمغه مجبور اولور حالبوکه ایکی محکمه‌نك اصول محاکمه‌سی اساسا مختلف اولدیغندن بالطبع ایشده چتاللق پیدا اولدیغی جهتله بو مثللو خصوصاتده محاکم تجارتدن محاکم شرعیه‌یه مراجعت ایدیله میور محاکم تجارت اعضاسی کتب فقهیه‌یه مراجعت ایتسون دینلورسه بو دخی قابل دکلدر زیرا فن فقهه انتساب خصوصنده آنلر دخی مجالس تمییز اعضاسیله هم حالدر ۰ علم فقه ایسه بر بحر بی پایان اولوب بوندن درر مسائل لازمه‌یی استنباط ایله حل مسئله ایده بیلمك خیلیدن خیلی مهارت وملکه‌یه موقوفدر علی الخصوص مذهب حنفی اوزره طبقات متفاوته‌ده پك چوق مجتهدلر کلوب اختلافات کثیره وقوعبولمش وفقه حنفی فقه شافعی کبی تنقیح ایدیله میوب پك متشعب ومتشتت اولمشدر ایشته بونجه اقوال متخالفه ایچنده قول صحیحی تمییز ایله حوادثك اکا تطبیقنده عظیم عسرت واردر قالدیکه تبدل اعصار ایله عرف وعادته مبتنی اولان مسائل فقهیه دخی تبدل ایدر مثلا قدمای فقها عندنده اشترا اولنه‌جق خانه‌نك بر اوطه‌سنی کورمك کافیدر ومتأخرین عندنده هر اوطه‌سنی کورمك لازمدر بو ایسه عن دلیل بر اختلاف اولمیوب بلکه انشاآت حقنده عرف وعادتك اختلافندن نشأت ایتمشدرکه مقدما خانه‌لرك هر اوطه‌سی برطرز اوزره یاپیله کلدیکندن براوطه‌سنی کورمك سائرینی کورمکدن مغنی ایمش مؤخراً خانه‌لرك اوطه‌لری مختلف یاپلمق عادت اولدیغندن هر اوطه‌سنی کورمك لازم کلمشدر حقیقت حالده لازم اولان کیفیت ایسه مقصد شرایه کوره بر علم کافی حاصل ایتمکدن عبارت اولمسیله اصل قاعدهٔ شرعیه تغیر ایتمیوب فقط بونك حوادثه امر تطبیقی تبدل احوال زمان ایله تبدل ایدیور بومثللو اختلاف زمانی ایله اختلاف برهانی بیننی فرق وتمییز ایتمك دخی خیلی دقته محتاجدر مسائل فقهیه‌یی احاطه ایله غورینه اطلاع ایسه پك کوجدر وبرآرالق مسائل فقه حنفی‌یی جمع واحاطه ایتمك اوزره عصرك فقها وفضلاسی جمع ایدیله‌رك تاتارخانیه وفتاوای جهانکیریه کبی کتابلر تألیفنه همت اولنمش ایسه ده ینه بالجمله فروع فقهیه واختلافات مذهبیه حصر واحاطه ایدیله مامشدر ۰

وفي الواقع كتب فتاوى حوادثك قواعد فقهيه يه تطبيقنه دائر و يرلمش اولان
فتوالرى حاوى مؤلفات ديمك اولوب حالبوكه بونجه عصرلردنبرو سادات
حنفيه طرفندن ويرلمش اولان فتاوانك جمع واحاطه سى نقدر دشوار اولديغى
محتاج بيان دكلدر بناءً عليه (ابن نجيم) برطاقم قواعد ومسائل كليه يى جمع ايدەرك
بونلرك تحتنده فروع فقهيى على وجه الاحاطه درج ايلمك يولنده بر كوزل چغر
آچمش ايسەده آندن صكره كى عصرلرك عالم وفقيه يتشدرمك يولنده اوّلكى
سماحتى كوريله مديكندن آنك اثرينه اقتفا ايله آچمش اولديغى چغرى شاهراه
ايده بيلەجك ذاتلر ظهوريله بو يولده بذل جهد ايلملرينه مساعد اولمامشدر
وشمدى ايسه هر طرفده علوم شرعيه ده مهارتلو ذواته ندرت كلديكندن
محاكم نظاميه ده لدى الايجاب كتب فقهيه يه مراجعتله حل شبهه ايده بيلەجك
اعضا بولنديرمق شويله طورسون ممالك محروسه ده كائن بوقدر محاكم
شرعيه يه كافى قضات بولمق مشكل اولمشدر .
بناءً على ذلك اختلافاتدن عارى ويالكز اقوال مختاره يى حاوى اولمق اوزره
معاملات فقهه دائر سهل المأخذ بر كتاب ياپلسه هر كس قولايلقله مطالعه ايدەرك
معاملاتنى اكا تطبيق وبويله مضبوط بر كتاب اولديغى حالده نائب افنديلره عظيم
فائده سى اولەجغى كبى مجالس نظاميه اعضاسيله امر اداره ده بولنان مأمورين
دخى بالمطالعه مسائل شرعيه يه انتساب ايله لدى الايجاب ايشلرينى وسعلرى مرتبه
شرع شريفه توفيق ايدرلر وهم محاكم شرعيه ده معتبر ومرعى وهمده مجالس
نظاميه ده حقوق دعوالرى ايچون قانون وضعندن مستغنى اولور مطالعه سنه
مبنى اويله براثر جليلك وجوده كلمسى خيلى وقتدنبرو آرزو اولنور بركيفيت
اولوب حتى بونك ايچون مجلس تنظيمات دائره سنده برجمعيت علميه تشكيل
ايدلمش وخليجه مسائل يازلمش ايكن حيز فعله كله ميوب بودخى (الامور
مرهونة باوقاتها) حكمنجه تأسيسى اهم اولان بر چوق مواد خيريه كبى
مغبوط اعصار اولان عصر محاسن حصر همايونه قالمشدر .
موفقيت جليلۀ حضرت پادشاهى ثمرۀ فيض بهره سى اولەرق مشاهدۀ اعين
افتخار اولان بونجه آثار حسنه صره سنده بودخى حصوله كلمك اوزره علم فقهدن
عصرك احتياجاتنه كوره روزمرّه ده ظهوره كلان معاملاتك تطبيقنه كافى
اوله بيلەجك اويله براثر خيرك وجوده كتورلسى امراهمى عاجزلرينه حواله
بيورلمش اولديغندن بر موجب ارادۀ عليه ديوان احكام عدليه دائره سنده

بالاجماع فقك معاملات قسمندن كثيرالوقوع ومعاملات عصره كوره
بديهى اللزوم اولان مواد حقنده سادات حنفيه‌نك اقوال معتبره‌سى جمع
ايديله‌رك متعدد كتابلره تقسيم و (احكام‌عدليه) اسميله توسيم اولنمق اوزره
برمجله ترتيبنه بالابتدار مقدمه سيله كتاب اولى ختام بوله‌رق برنسخه‌سى
ذات حقايق‌آيات حضرت فتواپناهى يه ويرلديكى كبى علم فقهده مهارت
ومعلومات كافيه سى اولان ديكر بعض ذوات فخامه دخى برر نسخه‌سى
بالاعطا اولنان اخطارات اوزرينه تعديلات لازمه اجرا اولندقدن صكره
تبييض ايله حضور حقايق ظهور وكالت پناهيلرينه عرض اولندى بونك
لسان عربى‌يه نقل وترجمه‌سى دردست اولديغى كبى ديكر كتابلر دخى جمع
وتاليف اولنمق اوزره‌در .

بالمطالعه محاط علم‌عالى بيوريلوركه مقدمه‌نك ايكنجى مقاله‌سى (ابن‌نجيم) ايله
آنك مسلكنه سالك اولان فقهانك جمع ايلدكارى قواعد فقهيه اولوب
حكام شرع برنقل صريح بولمدقجه يالكز بونلرله حكم ايده‌مز لكن مسائل
فقهيه‌نك انضباطنه كافى فائده‌لرى اوله‌رق ارباب مطالعه مسائلى ادله سيله
ضبط ايتمش اولورلر ومأمورين سائره‌يه هرخصوصده مرجع اوله‌بيلور
وبونلرله برآدم معاملاتنى مهما امكن شرعه توفيق وتقريب ايده‌بيلور
بناءً عليه كتاب ياخود باب عنوانيله يازلميوب مقدمه‌يه درج اولنمشدر
كتب فقهيه‌ده اكثريا مسائل ايله مبادى مخلوط اوله‌رق ذكر اولنمش ايسه‌ده
بومجله‌ده هركتابه متعلق اولان اصطلاحات اول كتابك مقدمه‌سى اولمق
اوزره ذكر اولنه‌رق مسائل ساده‌جه ترتيب اوزره يازيلوب فقط بومسائل
اساسيه‌يى ايضاح ضمننده مثال اوله‌رق كتب فتاوادن برخيلى مسائل درج
وعلاوه اولنمشدر .

فى زماننا جريان ايدن اخذ واعطا اكثريا بعض شرائطه مربوط اولوب
مذهب حنفيده ايسه صلب عقدده درميان اولنان انواع شرائطك اكثرى
بيعى مفسد اولديغى جهتله كتاب البيوعك الك مهم مبحثى (بيع‌بالشرط) فصلى
اوله‌رق جمعيت عاجزانه‌مزجه پك چوق بحث و مناظره‌يى موجب اولديغندن
مباحثات جاريه‌نك خلاصه سى بروجه آتى ايراد اولنمق مناسب كورلمشدر .
(بيع بالشرط) حقنده اكثر مجتهدينك اقوالى يكديكره مخالفدر مذهب
مالكيده مدت جزئيه ايچون ومذهب حنبليده على الاطلاق بايع كندوسى

ایچون مبیعده منفعت مخصوصه شرط ایده‌بیلور لکن بایعده بو صلاحیت اولوبده مشتری طرفنده اولمامسی رأی وقیاسه مخالف کورینور امام اعظم رحمة الله علیه حضرتلریله هم عصر اولوبده مؤخراً اتباعی منقرض اولان مجتهدلردن (ابن ابی لیلی) ایله (ابن شبرمه) رحمة الله علیهما حضراتی دخی بوخصوصده یکدیکره ضد تام اوله‌رق برر رأیده بولنمشلردر شویله‌که ابن ابی لیلی عندنده علی العموم بیع وشرط فاسد وابن شبرمه عندنده علی الاطلاق هم بیع جائز وهمده شرط جائزدر .
مذهب ابن ابی لیلی ﴿ المسلمون عند شروطهم ﴾ حدیث شریفنه مباین کورینور ابن شبرمه مذهبی بوحدیث شریفه تمامیله موافق ایسه ده بایع ومشتری اجراسی جائز وقابل اولمیان شرطلر درمیان ایده‌بیلوب شرطه رعایت ایسه بقدر الامکان اولمق فقها عندنده مسلماتدن اولمسیله شرطه رعایت مسئله‌سی تخصیص واستثنا قبول ایدر بر قاعده‌در بناءً علی ذلك مذهب حنفیه برطریق متوسط اتخاذ اوله‌رق بیعك شرائطی (جائز) و (مفسد) و (لغو) دیو اوچ قسمه تقسیم اولنمشدر شویله‌که عقد بیعك مقتضاسندن اولمیوب یاخود مقتضای عقد بیعی تأیید ایتمیوبده احد طرفینه نافع اولان شرط مفسد واکا معلق اولان بیع فاسد اولور وبرطرفه نفعی اولمیان شرطله بیع صحیح وشرط لغودر زیرا بیع وشرادن مقصد تملیك وتملك خصوصی یعنی بلا مانع ومزاحم مشترینك مبیعه وبایعك ثمنه مالك اولمسی کیفیتیدر حالبوکه برطرفه نافع اولان شرطك اجراسنی اولطرف طالب وطرف آخر آندن هارب اوله‌رق منازعه‌یه مؤدی اوله‌بیلور بوصورتده ایسه عقد بیع تمام اولمامش دیمك اولور فقط عرف وعادت منازعه‌یی قاطع اولدیغندن علی الاطلاق شرط متعارف ایله بیع تجویز اولنمشدر .
معاملات تجاریه بروجه مشروح ذاتاً مستثنا برحالده اولوب اصنافك اکثریسنده دخی برر معاملهٔ متعارفه تقرر ایتدیکنه وعرف طاری دخی معتبر اولدیغنه نظراً فسادی موضوع بحث اوله‌جق یالکز بر طاقم متفرق ومتشتت آلیش ویریش ایدنلرك خارج ازعرف وعادت ایتدکلری شرطلر قالوب بونلرك دخی چندان ذکری وبحث کوتورر یری اولمدیغندن معاملات عصرك تیسیری ایچون مذهب حنفینك خارجنده اوله‌رق ابن شبرمه مذهبنك اختیاری مناسب کورلمیوب سائر فصللرده اولدیغی کبی باب اولك دردنجی فصلنده

دخی مذهب حنفی اوزره بیعی مفسد اولمیان شرطلرك بیانیله اکتفا اولنمشدر .
الحاصل بومجله‌ده مذهب حنفینك خارجنه چیقلمیوب مواد مندرجه‌سنك اکثری الحالة هذه فتواخانه ده معتبر ومعمول به اولدیغی جهتله بونلر حقنده بحثه لزوم کورلمز فقط ینه فقهای حنفیه دن بعض فحول ائمه‌نك اقوال معتبره‌سی ناسه ارفق ومصلحت عصره اوفق اولمق حسبیله اختیار اولنمش ایدوکندن بونلرك مأخذ مقبوله واسباب موجبه‌سی بروجه آتی بیان اولنور .
یوز طقسان یدنجی وایکی یوز بشنجی ماده‌لر موجبنجه معدومك بیعی صحیح دکلدر حالبوکه کل وانکنار کبی شکوفه وسبزه ومیوه محصولاتی متلاحق الورود اوله‌رق بعض افرادی ظهور ایتمدن دیکر بعض افرادی حصوله کاوب کچر اولدیغی جهتله اکثر یا بومثللولرك ظهور ایتمش وایده جك اولان محصولاتی طوپدن اوله‌رق صاتلمق عرف وعادت اولمشدر وبومثللو محصولاتده موجوده تبعا معدومك دخی برابر اوله‌رق طوپدن صاتلمسنی (امام محمد بن حسن الشیبانی) رحمة الله علیه حضرتلری استحسانا تجویز بیورمش و (امام فضلی) و (شمس الائمة الحلوانی) و (ابو بکر بن فضل) رحمة الله علیهم آنك قولیله افتا ایتمش اولدقلرندن وناسی بومثللو عرف وعادتلرندن چورمك قابل اوله‌میوب حالبوکه معاملات ناسی فساده نسبتدن ایسه مهما امکن صحته حمل ایتمك اولی اولدیغندن بومجله‌ده دخی قول محمد بالترجیح ایکی یوز یدنجی ماده اکا موافق اوله‌رق یازلمشدر .
(صبره) مسئله‌سنده مثلا کیله‌سی شوقدر غروشه اولمق اوزره بریغین بغدای صاتلدقده (امام اعظم) رحمة الله علیه حضرتلرینك عندنده یالکز بر کیله‌سی حقنده بیع صحیح اولور وامامین رحمة الله علیهما عندلرنده اول بیغین تماما صاتلمش اوله‌رق قاچ کیله چیقارسه اکا کوره ثمنی ویرلمك لازم کلوب معاملات ناسی تیسیر ایتمك حسبیله صاحب هدایه کبی نیجه فقها دخی بوخصوصده آنلرك قوللری اختیار ایلمش اولدقلرندن ایکی یوز یکرمنجی ماده اول منوال اوزره تحریر قلنمشدر .
امام اعظم حضرتلرینك عندنده خیار شرطك مدتی اوچ کوندن زیاده اولمیوب امامین عندنده ایسه هرقاچ کون مقاوله اولنورسه جائز اولدیغنه وبوخصوصده دخی آنلرك قولی حال ومصلحته اوفق کورلدیکنه مبنی اختیار اولنه‌رق اوچیوزنجی ماده‌ده مدت مطلق اوله‌رق درج اولنمشدر .

خیار نقدده دخی بو اختلاف جاری اولوب بونده مدتك اطلاقی خصوصنده (امام محمد) علیه رحمة الصمد حضرتلری منفرد ایسه‌ده مصلحت ناسه اوفق اولمق حسبیله آنك قولی اختیار اولنه رق اوچیوز اون اوچنجی ماده‌ده دخی فلان وقته قدر دیو مدت اطلاقی حالی اوزره براغلمشدر .

(امام اعظم) حضرتلرینك عندنده استصناعا منعقد اولان بیعدن مستصنع رجوع ایده‌بیلور ایسه‌ده امام ابو یوسف رحمة الله علیه حضرتلرینك عندنده مصنوع تعریفه موافق اولدیغی حالده رجوع ایده‌مز شمدی ایسه عالمده پك چوق کارکاهلر یاپیله رق بونجه طوپلر وتفنلر ووابورلر مقاوله وسپارش ایله یاپدیریله کلوب استصناع کیفیتی مصالح جسیمهٔ جاریه‌دن اولمسیله مستصنعك عقد استصناعی فسخده مخیر اولمسی نیجه مصالح جسیمه‌یی اخلال ایده‌جکندن واستصناع خصوصی خلاف قیاس اوله‌رق عرف ناسه مبنی استحسانا مشروع اولان سلمه مقیس وعرفه مستند بر کیفیت اولدیغندن مصلحت عصره نظرا امام ابو یوسف قولنك اختیارینه لزوم کوریله‌رك اوچیوز طقسان ایکنجی ماده اکا موافق اوله رق یازلمشدر .

مسائل مجتهد فیهاده امام المسلمین حضرتلری هرقنغی قول ایله عمل اولنمق اوزره امر ایدرسه موجبنجه عمل اولنمق واجب اولدیغندن معروضات مبسوطه نزد حقایق وفد وکالتپناهیلرنده دخی قرین تصویب بیورلدیغی حالده مجلهٔ مافوفه‌نك بالاسی خط همایون حضرت خلافتپناهی ایله توشیح بیورلمق بابنده

فی ١٨ ذی الحجه سنه ٢٨٥ و فی ١٠ مارت ٢٨٥

مفتش اوقاف همایون سید خلیل	ناظر دیوان احکام عدلیه احمد جودت
عن اعضاء دیوان احکام عدلیه سید احمد خلوصی	عن اعضاء شورای دولت سیف الدین
عن اعضاء شورای دولت محمد امین	عن اعضاء دیوان احکام عدلیه سید احمد حلمی

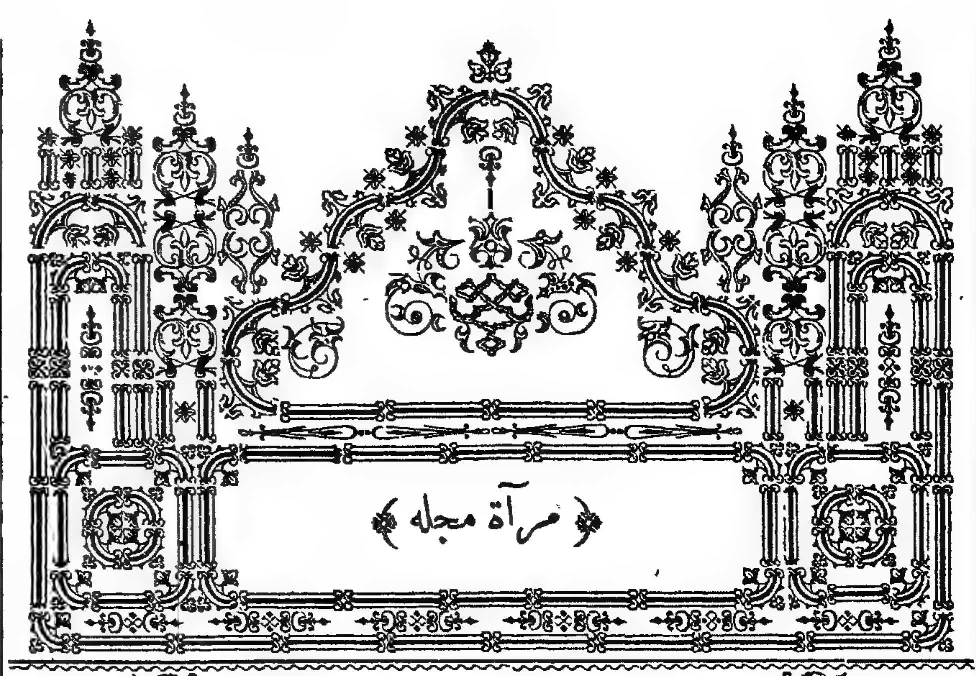
عن اعضاء جمعیت
ابن عابدین زاده
علاء الدین

قیصریه مفتیٔ اسبق موالیٔ کرامدن فضیلتلو فقاهتلو مسعود
افندی حضرتلرینك مجلهٔ احکام عدلیه ده مندرج مسائل فقهیه نك
مأخذ ونقلی اولمق اوزره کتب معتبرهٔ فقهیه دن اشباه وحاشیه سی
حموی ومجامع شرحی وفتاوای هندیه وتاتار خانیه وقاضیخان
وخلاصه ودرالمختار وحاشیه لری ردالمحتار وطحطاوی وتنقیح
حامدی ودرر وحاشیه لری عبدالحلیم وخادمی ونبذة من حاشیة
الوانی وملتقی وشرحه مجمع الانهر ومن شرحه الاخر مروحی
وفتاوای انقروی وصرة الفتاوی وجامع الفتاوی واشباه شرحی
پیری ومحیط برهانی وبدایع الصنایع وقهستانی ودر المنتقی
وفتاوای اربعهٔ مشهوره نك مسائلنك مأخذلرندن فی الجمله
اخذیله جمع وتألیف وترتیبنه همت ایلدکلری اثر جلیلی
مجله جمیت علیه سی جانبندن نظر تعمیق وتدقیقدن
کچوریله رك فوق العاده رهین تقدیر وتحسین
اولدیغنه بناءً تعمیما للاستفاده اثر مذکورك
طبع ونشری رخصت معارفله

« مطبعهٔ عثمانیه » ده

طبع اولنمشدر

۱۳۰۲



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى فقه فى الدين من اراد به السعادة * والصلاة والسلام على سيدنا محمد شمس الوجود ومجمع السيادة * وعلى آله الاخيار وصحبه الابرار (وبعد) مجلهء احكام عدليه ده مندرج ومندمج بولنان مسائل فقهيه دن مأخذلرينك ضبط وتلفيقى بالجمله اقطار اسلاميه ده واقع حكام ومفتيلرك وبتخصيص عباره سنه آشنا بولندقلرى جهتله مراجعت بيوره جق ذوات ذوى الاحترامك پك چوق فوائدينى منتج اوله جغى بديهى بولنديغى وحين افتاده ذيل فتوايه مأخذ مسئله نك كتبى وعند الاشتباه محلنه نظر قلنمقلغك سهولتنه مبنى مسائل مبحوث عنهانك كتب فقهيهٔ معتبره دن مأخذلرينى بعبارتها اخذ وترقيم و (مرآة مجله) ناميله بالتوسيم سلطان الاعظم وخاقان الافخم * ناشر لواء العدل على رؤس الامم * وناصر الشريعة القويمة وسالك الطريقة المستقيمة بالهمم * جامع عز العرب الى عزة العجم * والى لواء الولاية فى الآفاق * مالك سرير الخلافة بالاستحقاق * المجتهد فى نصب سرادق الامن والامان * الممتثل بنص (ان الله يأمر بالعدل والاحسان) السلطان الغازى (عبد الحميد) خان ابن السلطان الغازى (عبد المجيد) خان * دام دولته وسلطنته الى آخر الزمان * افندمز حضرتلرينك نظرگاه معلاى حضرت خلافتپناهيلرينه من غير حد عرض وتقديم اولندى . (ومن الله التوفيق)

(صورة)

صورة خط همايون موجبنجه عمل اولنه

مقدمه ايكى مقاله يى حاويدر . مقالهٔ اولى علم فقهك تعريف وتقسيمى بيانندهدر .

١ ماده — علم فقه مسائل شرعيهٔ عمليه يى بيلمكدر .

٧ فالفقه لغة علم بالشيء ثم خص بعلم الشريعة واصطلاحا عند الاصوليين العلم بالاحكام الشرعية الفرعية المكتسب عن ادلتها التفصيلية وعند الفقهاء حفظ الفروع واقله ثلاثة وعند اهل الحقيقة الجمع بين العلم والعمل (در مختار ملخصا) .

٧ و فى المرقاة الفقه معرفة النفس مالها وعليها عملا

علم فقه مسائل شرعيهٔ عمليه يى بيلمكدر مسائل فقهيه يا امر آخرته تعلق ايدركه احكام عباداتدر وياخود امر دنيايه تعلق ايدركه مناكحات ومعاملات وعقوبات قسملرينه تقسيم اولنور شويله كه جناب حق بو نظام عالمك وقت مقدره دك بقاسنى اراده ايدوب بو ايسه نوع انسانك بقاسنه ونوعك بقاسى تناسل وتوالد ايچون ذكور واناثك ازدواجنه منوطدر وبرده نوعك بقاسى اشخاصك عدم انقطاعيله در انسان ايسه اعتدال مزاجى حسبيله بقاده غدا ولباس ومسكنجه امور صناعيه يه محتاج اولور بودخى افرادى بيننده تعاون واشتراك حصولنه توقف ايدر الحاصل انسان مدنى الطبع اولديغندن سائر حيوانات كبى منفرداً يشايه ميوب بسط بساط مدنيت ايله يكديكره معاونت ومشاركته محتاجدر حالبوكه هرشخص كندويه ملايم اولان شيئى طلب ومزاحم اولان شيئه غضب ايدر اولديغندن بينلرنده عدل ونظامك خللدن محفوظ قالمسى ايچون كرك ازدواج وكرك مابه التمدن اولان تعاون واشتراك خصوصلرنده برطاقم قوانين مؤبدهٔ شرعيه يه محتاج اولوركه اولكيسى فقهك مناكحات قسمى وايكنجيسى معاملات قسميدر وامر تمدنك بومنوال اوزره پايدار اولمسى ايچون احكام جزا ترتيبى لازم كلوب بودخى فقهك عقوبات قسميدر .

اشبو معاملات قسمنك كثير الوقوع اولان مسائلى كتب معتبرهدن جمع ايله كتابلره وكتابلر بابلره وفصللره تقسيم اولنمق اوزره بو مجلهنك تأليفنه ابتدار اولنمشدر ايشته محاكمده معمول به اوله جق مسائل فرعيه بروجه آتى ابواب وفصولده ذكر اولنه جق مسائلدر انجق محققين فقها مسائل فقهيه يى برطاقم قواعد كليه يه ارجاع ايتمشلردركه هر برى نيجه مسائلى محيط ومشتمل اوله رق

كتب فقهيه ده مسلماتدن اولمق اوزره بومسائلك اثباتی ایچون دليل اتخاذ اولنور واوّل امرده بوقواعدك تفهمی مسأله استيناس حاصل ايدر ومسائلك ذهنلرده تقررينه وسيله اولور بناءً على ذلك طقسان طقوز قاعدهٔ فقهيه‌يی جمع ايله مقصوده شروعدن مقدم بروجه آتی مقالهٔ ثانيه اولمق اوزره ايراد اولنور . واكرچه بونلردن بعضيسی منفرداً اخذ اولندقده بعض مستثنياتی بولنور ايسه ده يكديكرينی تخصيص وتقييد ايتدكارندن من حيث المجموع كليت وعموميتلرينه خلل كلمز .

مقالهٔ ثانيه

(قواعد فقهيه بيانندهدر)

٢ ماده — برايشدن مقصدنه ايسه حكم اكا كوره در .

يعنی برايش اوزرينه ترتب ايده جك حكم اول ايشدن مقصد نه ايسه اكا كوره اولور .

(قال فی الاشباه الامور بمقاصدها) وفيها بيان ان الشیء الواحد يتصف بالحل والحرمة باعتبار ما قصد له وقالوا فی باب اللقطة ان اخذها بنية ردها حل له رفعها وان اخذها بنية نفسه كان غاصباً آثماً (اشباه فی بيان القاعدة الثانية) والمحرز فی كوز وجب لا ينتفع به الا باذن صاحبه لملكه باحرازه (در مختار فی الشرب) وقال ان الاصل قصد الاحراز وعدمه ومما صرحوا به انه لو وضع رجل طستا على سطح فاجتمع فيه ماء المطر فرفعه آخر ان وضعه الاول لذلك فهو له والا فللرافع (رد محتار على درالمختار) وما احرز فی جب ونحوه فليس لاحد أن يأخذ منه شيئاً بدون اذن صاحبه وله بيعه لانه ملكه بالاحراز فصار كالصيد والحشيش الا انه لا قطع فی سرقته لقيام شبهة الشركة فيه حتی لو سرق انسان فی موضع يعز وجوده وهو يساوی نصابا لم يقطع يده كذا فی الخزانة (هنديه فی اول كتاب الشرب) وان اخذه احد من الماء المحرز بغير اذنه ضمنه (رد محتار على درالمختار) ومن نصب فسطاطا وتعقل به صيد ان قصد نصب الفسطاط للصيد يملكه وان لم يقصد لا يملكه (تاتارخانيه فی الفصل الثانی من كتاب الصيد) وله فروع كثيرة فی الاشباه وغيره

٣ ماده — عقودده اعتبار مقاصد ومعانی يه در الفاظ ومبانی يه دكلدر .

بناءً على ذلك بيع الوفاده رهن حكمى جريان ايدر .
(الاعتبار بالمقاصد والنيات لاللالفاظ) ولا فرق بين بيع الوفاء وبين الرهن فى حكم من الاحكام بان المتعاقدين وان سميا بيعاً لكن غرضهما الاستيثاق بالدين اذ العاقدان يقول كل واحد بعد هذا العقد رهنت ملكى فلانا والمشترى يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة فى التصرفات للمقاصد والمعانى لا للالفاظ والمبانى (جامع الفتاوى فى بيع الوفاء)
اذا شرط البراءة فى الكفالة يكون حوالة حينئذ اعتباراً للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة (كذا فى الدرر فى كتاب الكفالة ملخصا)
٤ ماده — شك ايله يقين زائل اولماز .
(اليقين لايزول بالشك) قلت يندرج فى هذه القاعدة قواعد منها قولهم الاصل ابقاء ماكان على ماكان ويتفرع عليها مسائل ومن فروع ذلك مالوكان لزيد على عمرو الف مثلا فبرهن عمرو على الاداء او الابراء فبرهن زيد على ان له عليه الفا لم تقبل حتى بينوا انها حادثة بعد الاداء او الابراء
(من الاشباه ملخصا)
٥ ماده — برشيئك بولنديغى حال اوزره قالمسى اصلدر .
(الاستصحاب وهو) كما فى التحرير (الحكم ببقاء امر محقق لم يظن عدمه) واختلف فى حجيته فقيل حجة مطلقا ونفاه كثير مطلقا واختار الفحول الثلثة ابو زيد وشمس الائمة وفخر الاسلام انه حجة للدفع لا للاستحقاق وهو المشهور عند الفقهاء ومما فرع عليه الشقص اذا بيع من الدار وطلب الشريك الشفعة فانكر المشترى ملك الطالب فيما فى يده فالقول له ولا شفعة الا ببينة ومنها المفقود لايرث عندنا ولايورث (من الاشباه ملخصا)
٦ ماده — قديم قدمى اوزره ترك اولنور .
(القديم يترك على قدمه) اذ الاصل ابقاء ماكان على ماكان (خير الدين افندى فى فصل الحيطان) وليس لاحد من الشركاء فى النهر أن يشق منه نهراً او ينصب عليه رحى او دالية كناعورة اوجسر او قنطرة او يوسع فم النهر او يقسم بالايام والحال انه قد كانت القسمة بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها الثقب لان القديم يترك على قدمه لظهور الحق (در المختار فى الشرب ملخصا) ماكان قديما يترك على حاله ولايتغير الا بحجة (خانيه فى الشرب) ٩

٩ القديم يترك على قدمه اذ الاصل ابقاء ماكان على ماكان لغلبة الظن بالمسلمين بانه ماوضع الا بوجه شرعى (خير الدين فى الحيطان) وان كانت الاشياء قديمه لايكون لاحد حق الرفع (انقروى)

٧ ماده — ضرر قديم اولماز .

وان كان يضر بالعامة لايجوز لاحد احداثه لقوله عليه السلام ﴿لاضرر ولا ضرار فى الاسلام﴾ (در المختار فى باب مايحدث فى الطريق) وفى حاشية البحر من القضاء للشيخ خير الدين لافرق بين القديم والحادث حيث كانت العلة الضرر البين لوجودها فيها (من تنقيح الحامدى فى الحيطان) بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة يدخل فى سكة غير نافذة قال ابو بكر البلخى لاعبرة للقديم والحادث فى هذا ويؤمر برفعه فان لم يرفع يرفع الامر الى صاحب الحسبة ليأمره بالرفع (من فصول العمادى فى فصل الرابع والثلثين)

٨ ماده — براءت ذمت اصلدر .

بناءً على ذلك بركيمسه برينك مالنى تلف ايدوبده مقدارنده اختلاف ايتسه لر سوز متلفك اولوب مال صاحبى ادعا ايتديكى زياده يى اثباته محتاج اولور .

﴿الاصل براءة الذمة﴾ فاذا اختلفا فى قيمة المتلف والمغصوب فالقول قول الغارم لان الاصل البراءة عما زاد ولو اقر بشىء اوحق قبل تفسيره بماله قيمة فالقول للمقر مع يمينه (شرح الجامع)

٩ ماده — صفات عارضه ده اصل اولان عدمدر .

مثلا شركت مضاربه ده كار اولوب اولمديغنده اختلاف اولنسه عدمى اصل اولديغنه بناءً سوز مضاربك اولوب صاحب سرمايه كار اولديغى اثباته محتاج اولور .

﴿الاصل فى الصفات العارضة العدم﴾ مثاله قول الشريك والمضارب انه لم يربح فالقول للمضارب لان الاصل عدمه ومنها لوثبت عليه دين باقرار او بينة وادعى الاداء او الابراء فالقول للداين لان الاصل العدم فى الصفات العارضة واما فى الصفات الاصلية فالاصل الوجود ومثال الصفات الاصلية فى الاشباه فى قاعدة الاصل العدم

١٠ ماده — بر زمانده ثابت اولان شيئك خلافنه دليل اولمدقجه بقاسيله حكم اولور .

بناءً على ذلك بر زمانده برشى بركمسنه نك ملكى اولديغى ثابت اولسه ملكيتى ازاله ايدن برحال اولمدقجه ملكيتك بقاسيله حكم اولنور .

﴿الاصل ابقاء ماكان على ماكان﴾ اى الراجح ابقاء ماكان وثبت فى الماضى الى الحال لعدم المغير فعند اكثر علمائنا حجة دافعة لاستحقاق الغير لامثبتة لحكم

﴿ شرعى ﴾

شرعى لان الدليل الموجب للحكم لا يدل على البقاء ضرورة ان بقاء الشئ غير وجوده وحدوثه لان البقاء عبارة عن استمرار الوجود وربما يكون الشئ موجبا لحدوث شئ دون استمراره (شرح مجامع)

١١ ماده — بر امر حادثك اقرب اوقاتنه اضافتى اصلدر .

يعنى حادث اولان بر ايشك سبب وزمان وقوعنده اختلاف اولنسه زمان بعيده نسبتى اثبات اولنمدقجه حاله اقرب اولان زمانه نسبت اولور .

(الاصل اضافة الحادث الى اقرب اوقاته) ومما فرعته على الاصل ما لو اقر الوارث ثم مات فقال المقر له اقر فى الصحة وقالت الورثة فى مرضه فالقول قول الورثة والبينة بينة المقر له وان لم يقم بينة واراد استحلافهم فله ذلك ومنها ادعت ان زوجها ابانها فى المرض وصار فارا فترث وقالت الورثة ابانها فى صحته فلا ترث كان القول لها فترث (من الاشباه)

١٢ ماده — كلامده اصل اولان معناى حقيقيدر .

(الاصل فى الكلام الحقيقة) وعلى ذلك فروع كثيرة منها لو وقف على ولده او اوصى لولد زيد لا يدخل ولد ولده ان كان له ولد صلب فان لم يكن له ولد لصلبه استحقه ولد الابن واختلف فى ولد البنت فظاهر الرواية عدم الدخول وصحح فاذا ولد للواقف ولد رجع من ولد الابن اليه لان اسم الولد حقيقة فى الولد الصلب وهذا فى المفرد واما اذا وقف اولاده دخل النسل كله وكانه للعرف فيه والا فالولد مفرداً او جمعا حقيقة فى الصلب (من الاشباه)

١٣ ماده — تصريح مقابلهسنده دلالته اعتبار يوقدر .

(لا عبرة للدلالة فى مقابلة التصريح) اذا اريد بالدلالة الدلالة الحالية فعدم اعتبارها عند التصريح ظاهر اذ دلالة الحال ضعيفة بالقياس الى التصريح فهى ساقطة فى جنب القوى (شرح مجامع) جماعة فى بيت انسان اخذ واحد منهم مرآة ونظر فيها ودفع الى آخر فنظر فيها ثم ضاعت لم يضمن احد لوجود الاذن فى مثله دلالة (هنديه فى الباب الرابع عشر فى المتفرعات من الغصب) (اقول) بخلاف النهى صراحة لما مر لا عبرة للدلالة فى مقابلة التصريح (لمحرره)

١٤ ماده — مورد نصده اجتهاده مساغ يوقدر .

(لا مساغ للاجتهاد فى مورد النص) فلو قضى القاضى بجواز بيع متروك التسمية وحل اكله لا ينفذ مع جواز بيعه عند الشافعى رحمه الله تعالى لمخالفة

قوله تعالى ﴿ ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ﴾ ولان صحة القياس والاجتهاد مشروط بعدم النص فى الفرع فحينئذ ان واقفه القياس فبها وان خالفه ردّ (شرح مجامع)

١٥ ماده — على خلاف القياس ثابت اولان شى سائره مقيس عليه اولماز .

(ما ثبت على غير القياس فغيره لا يقاس عليه) كشهادة واحد قبلها رسول الله صلى الله عليه وسلم من خزيمة رضى الله عنه وقال عليه الصلاة والسلام ﴿ من شهد خزيمة فحسبه ﴾ فهذه الشهادة وردت على خلاف القياس فمقصور على مورده فان نصاب الشهادة اثنان بقوله تعالى ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ وكحل تسع نسوة لرسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يصح به التعليل والتعدى الى غيره كما فعله الروافض حيث جوّزوا تسع نسوة لغيره عليه السلام وهو بط لانه ثبت له عليه السلام بطريق الكرامة خاصة فلا يجوز لغيره (شرح مجامع)

١٦ ماده — اجتهاد ايله اجتهاد نقض اولماز .

(الاجتهاد لا ينتقض بالاجتهاد) ودليلها الاجماع وقد حكم ابو بكر رضى الله عنه فى مسائل وخالفه عمر رضى الله عنه فيها ولم ينقض حكمه وعلله بانه ليس الاجتهاد الثانى باقوى من الاول وانه يؤدى الى ان لا يستقر حكم وفيه مشقة شديدة ومن فروع ذلك لو حكم القاضى برد شهادة الفاسق ثم تاب فاعادها لم تقبل وعلله بعضهم بان قبول شهادته بعد التوبة يتضمن نقض الاجتهاد بالاجتهاد من ردت شهادته لعلة ثم زالت ثم اعادها فى تلك الحادثة لم تقبل الا فى الصبى والاعمى ومنها لو حكم الحاكم بشىء ثم تغير اجتهاده لا ينقض الاول ومنها حكم القاضى فى المسائل الاجتهادية لا ينقض وهو معنى قول اصحابنا فى كتاب القضاء اذا رفع اليه حكم حاكم امضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة والاجماع واستثنى بعضهم من هذه القاعدة مسئلتين احدهما نقض القسمة اذا ظهر فيها غبن فاحش فانها وقعت بالاجتهاد والثانية اذا رأى الامام شيئا ثم مات او عزل فللثانى تغييره حيث كان من الامور العامة (اشباه ملخصا)

١٧ ماده — مشقت تيسيرى جلب ايدر .

يعنى صعوبت سبب تسهيل اولور وطارلق وقتنده وسعت كوسترلمك لازم كلور قرض وحواله وحجر كبى يك چوق احكام فقهيه بو اصل اوزره متفرعدر وفقهانك احكام شرعيه ده كوستردكلرى رخص وتخفيفات هپ بو قاعده دن استخراج اولنمشدر .

(المشقة تجلب التيسير) واسباب التخفيف سبعة السفر والمرض والاكراه والجهل والعسر وعموم البلوى والنقض (اشباه) ومثال الرخصة لاجل اسباب التخفيف مفصلا مذكور فى الاشباه وكثير من المسائل الفقهية مبنية عليه فارجع اليه ان شئت (لمحرره)

١٨ ماده — برايش ضيق اولدقده متسع اولور يعنى برايشده مشقت كوريلنجه رخصت ووسعت كوستريلور .

ذكر بعضهم (ان الامر اذا ضاق اتسع ٩ واذا اتسع ضاق) وجمع بعضهم بقوله كلما تجاوز ٤ عن حده انعكس الى ضده ونظير هاتين القاعدتين فى التعاكس قولهم يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء وقولهم يغتفر فى الابتداء مالا يغتفر فى البقاء وقريب من هذا الجنس من لاتجوز اجازته ابتداء وتجوز انتهاء ومنه القاضى اذا استخلف مع ان الامام لم يوله الاستخلاف لم يجز ومع هذا لو حكم خليفته وهو يصلح ان يكون قاضيا واجاز القاضى احكامه يجوز (اشباه قبيل القاعدة الخامسة)

٩ والمراد بالاتساع الترخص عن الاقيسة وطرد القواعد والمراد بالضيق المشقة (حموى)

٤ المراد من البعض الشافعى كما فى فتح القدير (حموى)

١٩ ماده — ضرر ومقابله بالضرر يوقدر .

(الضرر لايزال بالضرر) بل يزال بلاضرر فلا يلزم ٧ تعمير الشريك فلو عمر احدهما لايرجع على الشريك الآخر انتهى لعله اذا كان تعمير المشترك من احدهما بغير اذن القاضى ولو عمر باذنه يرجع بحصته (شرح مجامع)

٧ ومن فروعها عدم وجوب العمارة على الشريك وانما يقال لمريدها انفق واحبس العين الى استيفاء قيمة البناء واما انفقته فالاول ان كان بغير اذن القاضى والثانى ان كان باذنه وهو المعتمد (اشباه)

٢٠ ماده — ضرر ازاله اولنور .

(الضرر يزال) لقوله عليه السلام « لاضرر ولاضرار » اخرجه الحاكم ومالك وفسر بانه لايضر الرجل اخاه ابتداء ولاجزاء ويبتنى عليه كثير من ابواب الفقه كالرد بعيب وجميع انواع الخيارات والشفعة فانها للشريك فى الدار المشتركة لدفع ضرر القسمة وللجار لدفع ضرر الجار السوء وكالقصاص والحدود والكفارات وضمان المتلفات والجبر على القسمة ونصب الائمة والقضاة ودفع الصائل وقتال المشركين والبغاة كذا حاشية المولى العلائى (شرح مجامع اخذا من الاشباه)

٢١ ماده — ضرورتلر ممنوع اولان شيلرى مباح قيلر .

(الضرورات تبيح المحظورات) ومن ثمه جاز اكل الميتة عند المخمصة واساغة اللقمة بالخمر والتلفظ بكلمة الكفر للاكراه وكذا اتلاف المال واخذ مال الممتنع الاداء من الدين بغير اذنه ودفع الصائل ولو ادى الى قتله (اشباه وتفصيله والمستثنيات من هذه القاعدة مذكور فيه)

٢٢ ماده — ضرورتلر كندو مقدارنجه تقدير اولنور .

(ماابيح للضرورة يقدر بقدرها) ولذا قال فى ايمان الظهرية ان اليمين الكاذبة لايباح للضرورة وانما يباح للتعريض انتهى يعنى لاندفاعها بالتعريض ومن فروعه المضطر لايأكل من الميتة الاقدرسدّ الرمق والطعام فى دار الحرب يؤخذ على سبيل الحاجة لانه انما ابيح للضرورة (اشباه تفصيله فيه)

٢٣ ماده — برعذر ايچون جائز اولان شى اول عذرك زواليله باطل اولور .

(ماجاز بعذر بطل بزواله) فبطل التيمم اذا قدر على استعمال الماء فان كان لفقد الماء بطل بالقدرة عليه وان كان لمرض بطل ببرئه وان كان لبرد بطل بزواله وينبغى ان تخرج على هذه القاعدة الشهادة على الشهادة اذا كان الاصل مريضا فصح بعد الاشهاد اومسافرا فقدم ان يبطل الاشهاد على القول بانها لاتجوز الا الموت الاصل اومرضه اوسفره (اشباه)

٢٤ ماده — مانع زائل اولدقده ممنوع عودت ايدر .

(اذا زال المانع عاد الممنوع) فاذا حدث عيب فى يد المشترى يمنع الردّ اى ردّ المشترى واذا زال ذلك العيب الحادث بنفسه اوبالمعالجة جاز رده بالعيب القديم انتهى (شرح مجامع)

٢٥ ماده — برضرر كندو مثليله ازاله اولنماز .

(الضرر لايزال بمثله) واذا ازيل الضرر بتحمل ضرر الخاص لم يزل بمثله لان الخاص ليس مثل العام ٤ (حاشية الاشباه للحموى)

٢٦ ماده — ضرر عامى دفع ايچون ضرر خاص اختيار اولنور طبيب جاهلى منع ايتمك بواصلدن تفرع ايدر .

(الضرر الخاص يتحمل لدفع ضرر عام) من فروعها وجوب نقض حائط مملوك مائل الى طريق العام على مالكها دفعا للضرر العام ومنها التسعير عند تعدى ارباب الطعام فى بيعه بغبن فاحش ومنها جواز الحجر على العاقل البالغ الحر عند ابى حنيفة فى ثلثة المفتى الماجن والطبيب الجاهل والمكارى المفلس دفعا للضرر العام (شرح مجامع)

ومنها بيع مال المديون المحبوس عندهما لقضاء دينه دفعاً للضرر عن الغرماء ومنها بيع طعام المحتكر جبراً عليه عند الحاجة وامتناعه عن البيع دفعا للضرر العام وكذا لكل ضرر عام (اشباه)

٤ ومنها جواز الحجر على السفيه عندهما وعليه الفتوى دفعا للضرر العام ومنها منع اتخاذ حانوت للطبخ بين البزازين (حموى)

(ماده)

٢٧ ماده — ضرر اشد اخف ايله ازاله اولنور .

(الضرر الاشد يزال بالإخف) تنبيه آخر ايضا تفيد القاعدة بما لوكان احدهما اعظم ضررا من الآخرفان الاشد يزال بالاخف فمن ذلك الاجبار على قضاء الدين والنفقات الواجبات ومنها حبس الاب لو امتنع عن الانفاق على ولده بخلاف الدين ومنها لو ابتلعت دجاجة لؤلؤة ينظر الى اكثرهما قيمة فيضمن صاحب الاكثر قيمة الاقل اه (اشباه فيه تفصيل من فروعه)

٢٨ ماده — ايكى فساد تعارض ايتدكده اخفى ارتكاب ايله اعظمنك چاره سنه باقيلور .

(اذا تعارض مفسدتان روعى اقلهما ضررا بارتكاب اخفهما) الاصل فى هذا ان من ابتلى ببليتين وهما متساويتان يأخذ بايهما شاء وان اختلفا يختار اهونهما لان مباشرة الحرام لايجوز الا للضرورة ولا ضرورة فى حق الزيادة مثاله رجل له جرح لوسجد سال من جرحه فانه يومى ويصلى قاعدا لان ترك السجود اهون من الصلاة مع الحدث الايرى ان ترك السجود جائز حالة الاختيار فى التطوع على الدابة ومع الحدث لايجوز بحال (اشباه)

٢٩ ماده — اهون شرين اختيار اولنور .

(كامر اذا تعارض مفسدتان يختار اهونهما) (اشباه)

كما اذا اندك الجبل بما عليه من الحديقة على حديقة رجل فى اسفل الجبل يرد باقل قيمتهما صاحب الاكثر على صاحب الاقل ويتملكها وكذا الحكم فى الساحة وكرأس ثور تدخل فى جب غيره لايمكن الفصل الا بكسر احدهما ينظر الى قيمتهما اكثر فيملكه صاحب الاكثر ويضمن القيمة لصاحب الاقل (انقروى فى الغصب)

٣٠ ماده — دفع مفاسد جلب منافعدن اولادر .

(درء المفاسد) اى رفعها وازالتها (اولى من جلب المصالح) فاذا تعارض مفسدة ومصلحة قدم دفع المفسدة غالبا لان اعتناء الشرع بالمنهيات اشد من اعتنائه بالمأمورات والمرأة اذا وجب عليها الغسل ولم تجد سترة من الرجال تؤخر الغسل (اشباه) وكما لايمنع الشخص من تصرفه فى ملكه الا اذا كان الضرر الحاصل من تصرفه المتعلق لغيره ضررا بينا فيمنع من ذلك اعلم ان للانسان ان يتصرف فى ملكه ماشاء مالم يضر بغيره ضررا بينا وعليه الفتوى (منح الغفار فى كتاب القضاء) (فى مسائل شتى)

٣١ ماده — ضرر بقدر الامكان ازاله اولنور .

﴿الضرر مدفوع بقدر الامكان﴾ كحبس الاب اذا امتنع عن الانفاق على ولده قالوا من شهر على المسلمين سيفاً فعليهم ان يقتلوه لقوله عليه السلام ﴿من شهر على المسلمين سيفا فقد احل دمه﴾ ولانه باغ فسقط عصمته (شرح مجامع) وكما وقع فى التهذيب صاحب البناء لوفتح كوة فى ساحة ونحوها لايمنع والفتوى على انه ان كانت المنظرة موضع النساء يمنع (تاتارخانية فى آخر فصل القسمة)

٣٢ ماده — حاجت عمومى اولسون خصوصى اولسون ضرورت منزله سنه تنزيل اولنور بيع بالوفانك تجويزى بوقبيلدندر بخارا اهاليسنده بورج تكثر ايتدكده كوريلان احتياج اوزرينه بو معامله مرعى الاجرا اولمشدر .

﴿الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت اوخاصة﴾

ولهذا جوزت ٩ الاجارة على خلاف القياس للحاجة وكذا قلنا لا تجوز اجارة بيت بمنافع بيت لاتحاد جنس المنفعة فلاحاجة بخلاف ما اذا اختلف ومنها ضمان الدرك جوز على ٤ خلاف القياس ومن ذلك جوز السلم على خلاف القياس لكونه بيع المعدوم دفعا لحاجة المقايس ومنها جواز الاستصناع للحاجة ودخول الحمام مع جهالة مكثه فيها وما يستعمله من مائها وشربة السقاء ومنها الافتاء بصحة بيع الوفاء حين كثر الدين على اهل بخارى وهكذا بمصر وقد سموه بيع الامانة والشافعية يسمونه الرهن المعاد وهكذا سماه به فى الملتقط وقد ذكرناه فى شرح الكنز من باب خيار الشرط وفى القنية والبغية يجوز للمحتاج ٣ الاستقراض بالربح انتهى اشباه (فى القاعدة السادسة من الخامسة)

٣٣ ماده — اضطرار غيرك حقنى ابطال ايتمز بناءً على ذلك برآدم آج قالوبده برينك اكمكنى ييسه بعده قيمتنى ويرمسى لازم كلور .

﴿الاضطرار لا يبطل حق غيره﴾ سواء كان الاضطرار سماوية كالمجاعة او بالاكراه الملجىء بالقتل اوالقطع اوبغير الملجىء ففى الاول يأكل مال الغير قدر الحاجة ويضمن بعده مثل ما اتلف ان كان مثليا اوقيمته ان كان قيميا ويضمن قاتل جمل صائل وان كان فى قتله مضطراً لدفع الضرر عن نفسه وفى الثانى يكون الحامل ضامناً بلا مشاركة الفاعل للحامل ١٥ فى الموجب الا الاثم فهو فيهما وفى الثالث يحرم على المكره الاتلاف حرمة لايحتمل الرخصة فيكون ضامناً كالغاصب ان مثليا مثله وان قيمياً قيمته فحق الغير ثابت لايزول بوجه ما (شرح مجامع)

٣٤ ماده — آلمسى ممنوع اولان شيئك ويرمسى دخى ممنوعدر .

﴿ماحرم اخذه حرم اعطاؤه﴾ كالربا والرشوة واجرة النائحة ومهر البغى الا

---

٩ قوله جوزت الاجارة على خلاف القياس وذلك لان المعقود عليه فيها وهو المنافع معدوم فالقياس البطلان لذلك (حموى)

٤ قوله جوز على خلاف القياس لان الضمان على البايع فيصير كفيلا ومكفولا عنه وبه يظهر انه لو ضمنه غير البايع لم يكن مخالفاً للقياس لانتفاء العلة فى حقه (حموى)

٣ وذلك نحو ان يقترض عشرة دنانير مثلا ويجعل لربها شيأً معلوما فى كل يوم ربحا (حموى)

١٥ لان الفاعل لايصلح الة للحامل فى حق الاثم اذلا يمكن لاحد ان يجنى على دين غيره ويكتسب الاثم لغيره كذا قال المولى العلائى فى منهواته (شرح المجامع)

فی‌مسائل اما لخوف علی نفسه اوماله اولیسوی امره عند سلطان اوآمر الا القاضی فانه یحرم له‌الاخذ والاعطاء کذانقل عن شرح الکنز لابن‌النجیم ١٤

(شرح مجامع)

٣٥ ماده — اشلنمسی‌ممنوع اولان شیئك استنمسی دخی‌ممنوعدر .

ویقرب من هذا قاعدة ﴿ ماحرم فعله‌حرم طلبه ﴾ الا فی‌مسئلة ادّعی دعوی صادقة فانکر الغریم فله تحلیفه ٩ (اشباه ملخصا مع شرح حموی)

٣٦ ماده — عادت محکمدر یعنی حکم شرعی‌یی اثبات ایچون عرف وعادت حکم قیلنور کرك عام اولسون وکرك خاص اولسون .

(العادة‌محکمة) ٤ لقوله‌علیه‌السلام ﴿مارآه المؤمنون حسناً فهوعندالله‌حسن﴾ ولذاترك‌الحقیقة بدلالة‌العادة فلوقال والله‌لااضع‌قدمی دار فلان‌یراد منه‌الدخول عادة سواء کان حافیا اومتنعلا اوراکبا واما مجرد وضع القدم بالمعنی الحقیقی فمهجور عادة کماسبق (شرح مجامع وتفصیله فی‌اشباه فی‌العادة السادسة)

٣٧ ماده — ناسك استعمالی برحجتدرکه انکله عمل واجب اولور .

(استعمال الناس حجة یجب العمل بها) واعلم‌ان اعتبار العرف‌والعادة‌مرجوع الیه فی الفقه فی کثیر من المسائل حتی جعلوا ذلك اصلا وقالوا فی‌الاصول تترك الحقیقة بدلالة الاستعمال والعادة فروعها منها حدالماء الجاری الاصح انه مما یعدّه الناس جاریا ومنها وقوع البعر الکثیر فی‌البرء الاصح ان الکثیر ممایستکثره الناظر وهوالمختار والعرف مما لانص فیه من‌الاموال الربویة فی کونه مکیلا اوموزونا واما المنصوص علی کیله اووزنه فلااعتبار بالعرف عندهما خلافا لابی یوسف ومنها لوباع التاجر فی‌السوق شیئا بثمن ولم یصرح بحلول ولاتأجیل وکان‌المتعارف فیما بینهم ان‌یأخذوا البایع من ثمنه کل‌جمعة‌قدرا معلوما انصرف البیع الیه بلا بیان للعرف ١٨ (شرح مجامع وتفصیله فی الاشباه)

٣٨ ماده — عادة ممتنع اولان شی حقیقة ممتنع کیبدر .

(الممتنع عادة کالممتنع‌حقیقة) ولهذا لزم علی المقرمااقر به للمقرله لان‌اقراره للغیر کاذبا ممتنع عادة (شرح مجامع) وشرط کون الدعوی مما یحتمل الثبوت فدعوی بما یستحیل وجوده عقلا اوعادة باطلة کقوله لمعروف‌النسب اولمن لایولد مثله لمثله هذا ابنی وظهوره فی‌المستحیل العادی کدعوی معروف بالفقر اموالا عظیمة علی آخر انه اقرضه ایاها دفعة واحدة اوغصبها منه فالظاهر عدم سماعها بحر (درمختار)

---

١٤ هذا فی جانب الدافع واما فی‌المدفوع له فحرام (حموی)

٩ اقول انما کان له طلب تحلیفه لانا لولم نجوز ذلك لضاعت فائدة التحلیف وهو رجاء النکول (حموی)

٤ وذکر النهدی فی‌شرح المغنی العادة عبارة عما یستقر فی‌النفوس من‌الامور المتکثرة المقبولة عند الطباع السلیمة (اشباه) .

١٨ تذییل اذا تعارض العرف والشرع قدم عرف الاستعمال خصوصا فی‌الایمان فاذاحلف لایجلس علی‌الفراش اوعلی البساط اولایستضیٔ السراج لم یحنث بجلوسه علی الارض ولا بالاستضاءة بالشمس وان سماه الله تعالی الشمس سراجا والارض بساطا (شرح مجامع وتفصیله فی‌الاشباه)

٣٩ ماده — ازمانك تغیری ایله احکامك تغیری انکار اولنه‌مز .
(لاینکر تغیرالاحکام بتغیرالازمان) کغلق باب المسجد فی غیر وقت الصلاة یجوز فی زماننا صیانة عن السرقة وکذا الامکنة والعرف فلو بعث شمعا فی شهر رمضان الی مسجد فاحترق وبقی ثلثه مثلا لیس للامام والمؤذن ان یأخذه بغیر اذن الدافع اما لوکان العرف فی ذلك الموضع ان الامام والخدام یأخذه بغیر اذن صریح فله ذلك انتهی (شرح مجامع)

٤٠ ماده — عادتك دلالتیله معنای حقیقی ترك اولنور .
(الحقیقة تترك بدلالة العادة) فلو حلف والله لایأکل لحما لایحنث باکل لحم الخنزیر اوالآدمی لان التعامل والعادة لایقع علیه لان لحمهما لایؤکل عادة هذا عندهما واما عند الامام فیحنث لان التفاهم یقع علیه (شرح مجامع)

٤١ ماده — عادت انجق مطرد یاخود غالب اولدقده معتبر اولور .
(انما تعتبر العادة اذا اطردت اوغلبت) ولذا قالوا فی البیع لوباع بدراهم اودنانیر وکانا فی بلد اختلف فیها النقود مع الاختلاف فی المالیة والرواج انصرف البیع الی الاغلب قال فی الهدایة لانه هو المتعارف فینصرف المطلق الیه ومنها لوباع التاجر فی السوق شیئا بثمن ولم یصرحا بحلول ولا تأجیل وکان المتعارف فیما بینهم ان البایع یأخذ کل جمعة قدرا معلوما انصرف الیه بلا بیان قالوا لان المعروف کالمشروط ولکن اذا باعه المشتری تولیة ولم یبین القسط هل یکون للمشتری الخیار فمنهم من اثبته والجمهور علی انه یبیعه مرابحة بلا بیان لکونه حالا بالعقد ومنها فی استیجار الکاتب قالوا الحبر علیه والخیاط قالوا الخیط والابرة علیه عملا بالعرف وینبغی ان یکون الکحل علی الکحال للعرف (اشباه وباق التفریع والتفصیل فیه)

٤٢ ماده — اعتبار غالب شایعه‌در نادره دکلدر .
(الاعتبار للغالب الشایع لاللنادر) قال الامام یمنع مال من بلغ سفیها الی ان یبلغ سن الرشد وهو خمس وعشرون سنة وهو لاینفك عن ذلك السن الانادرا والنادر فی حکم المعدوم فعند ابی حنیفة رحمه الله یدفع الیه المال بعد البلوغ الی هذا السن اونس منه الرشد اولم یونس (شرح مجامع)

٤٣ ماده — عرفا معروف اولان شی شرط قلنمش کبیدر .
(المعروف کالمشروط) ومما یفرع علیه ان المعروف کالمشروط لوجهز الاب بنته جهازاً ودفعه لها ثم ادعی انه عاریة ولا بینة ففیه اختلاف والمختار للفتوی انه

ان كان العرف مستمرا ان الاب يدفع ذلك الجهاز ملكا لاعارية لم يقبل قوله وان كان العرف مشتركا فالقول للاب (كذا فى منظومة ابن وهبان) وقال قاضيخان عندى ان الاب ان كان من كرام الناس واشرافهم لم يقبل قوله وان كان من اوساط الناس فان القول له انتهى وفى الكبرى للخاصى ان القول للزوج بعد موتها وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج كمن دفع ثوباً الى قصار ليقصره ولم يذكر الاجر فانه يحمل على الاجارة بشهادة الظاهر انتهى وعلى كل قول فالمنظور اليه العرف فالقول المفتى به نظر الى عرف بلدها وقاضيخان نظر الى جانب الاب فى العرف وما فى الكبرى نظر الى مطلق العرف من ان الاب انما يجهز ملكا وفى الملتقط دخول البردعة والاكاف فى بيع الحمار مبنى على العرف اه (اشباه) (ملخصا فيه تفصيل ان شئت فارجع اليه)

٤٤ ماده — بين التجار معروف اولان شى بينلرنده شرط قلنمش كيبدر .

(المعروف عرفا كالمشروط شرطاً) (اشباه) ومما يفرع عليه الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باجل متعارف فيما بين التجار فى تلك الساعة جاز عند علمائنا وان باع باجل غير متعارف فيما بين التجار بان باع الى خمسين سنة اوما اشبه ذلك فعلى قول ابى حنيفة يجوز وعلى قول ابى يوسف ومحمد لا يجوز (من الفتاوى الهنديه) (ويصح البيع بالتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما) (ملتقى الابحر) وفى شرحه الا ان يجرى التعامل باستعمالهما ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فيكون ثمنا ويصلح رأس المال (مجمع الانهر)

٤٥ ماده — عرف ايله تعيين نص ايله تعيين كيبدر .

وفى اجارة الظئر وفيما لا نص فيه من الاموال الربوية يعتبر فيه العرف فى كونه كيليا اووزنيا واما المنصوص على كيله اووزنه فلا اعتبار بالعرف فيه عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابى يوسف وانما العرف غير معتبر فى المنصوص عليه (اشباه ملخصا فى القاعدة السادسة فى قريب من اوله)

ومما بنوه على العرف ان اكثر اهل السوق اذا استأجروا حراسا وكره الباقون فان الاجرة تؤخذ من الكل وكذا فى منافع القرية وتمامه فى منية المفتى وفيها لودفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف جوزه مشايخ بخارى وابو الليث وغيره للعرف انتهى (اشباه فى القاعدة السادسة فى آخره)

والحاصل ان اكثر اهل السوق اذا استأجروا اجيراً وجرت العادة ان الاجر يكون على الكل فهو عليهم لان كونه على الكل هو المعروف فهو كالمشروط

ومما يفرع عليه وان اطلق في العارية فله الانتفاع باى نوع شاء فى اى وقت شاء
(ملتقى الابحر) ثم العارية قدتكون مطلقة وقد تكون مقيدة فالمطلقة ان يستعير
شيئا ولم يبين ان يستعمله بنفسه او بغيره اولم يبين كيفية الاستعمال وحكمها
ان ينزل منزلة الملك وكل ماينتفع به المالك ينتفع به المستعير من الركوب
والحمل وله ان يركب غيره ولكن يحمل بقدر المعتاد لازيادة عليه فيكون
اتلافا (صرة الفتاوى) (فانظر الى مادة ٨١٦)

٤٦ ماده — مانع ومقتضى تعارض ايتدكده مانع تقديم اولنور .
بناء على ذلك برآدم بورجليسى يدنده مرهون اولان مالنى آخره صاتهماز .
《 اذا تعارض المانع والمقتضى فانه يقدم المانع 》 وقد رجح المانع على المقتضى
فى مسئلة سفل لرجل ١٦ وعلو لآخر فان كلا منهما ممنوع عن التصرف
فى ملكه لحق الآخر فملكه مطلق له وتعلق حق الآخر به مانع وكذا تصرف
الراهن والموجر فى المرهون والعين الموجرة منع لحق المرتهن والمستأجر
وانما قدم الحق هنا على الملك لانه لايفوت به الامنفعة بالتأخير وفى تقديم
الملك تفويت عين على الآخر وتمامه فى العمادية من مسائل الحيطان
(اشباه فيه نظر بين الحموى)

٤٧ ماده — وجودده برشيئه تابع اولان حكمده دخى اكا تابع اولور .
بناءً على ذلك بركبه حيوان صاتلدقده قارنندهكى ياوريسى دخى تبعا صاتلمش
اولور .
《 التابع تابع 》 تدخل فيها قواعد الاولى انه لا ينفرد بالحكم ومن فروعها
الحمل يدخل فى بيع الام تبعا ولايفرد بالبيع والهبة كالبيع ومنها الشرب
والطريق يدخلان فى بيع الارض تبعا ولايفردان بالبيع على الاظهر ومنها
لاكفارة فى قتل الحمل ومنها لالعان بنفسه وخرجت عنها مسائل بين
فى الاشباه (اشباه)

٤٨ ماده — تابع اولان شيئه آيروجه حكم ويريلهمز .
مثلا برحيوانك قارننده كى ياوريسى آيروجه صاتيلهمز .
《 التابع تابع 》 وانه لاينفرد بالحكم قد مر نقله آنفا فيما نقل لمادة ٤٧

٤٩ ماده — برشيئه مالك اولان كيمسه آنك ضروريات‌ندن اولان شيئه
دخى مالك اولور . مثلا بر خانهيى صاتون آلان كمسه اكا موصل اولان
طريقه دخى مالك اولور .

١٦ علو لرجل وسفل لآخر قال ابو حنيفه رحمه الله ليس لصاحب العلو ان يبنى فى العلو بناء او يتد وتدا الا برضا صاحب السفل وقال صاحباه له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار للفتوى انه ان اضر يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع (خانيه فى الحيطان كذا فى البهجة)
ليس لذى سفل عليه علو لغيره ان يتد فى سفله او ينقب كوة بلا رضى ذى العلو (ملتقى فى القضاء)

﴿ من ملك شيئا ملك ماهو من ضروراته ﴾ فلذا يدخل فى بيع الدار العلو والكنيف والشجر (شرح مجامع)

٥٠ ماده — اصل ساقط اولدقده فرع دخی ساقط اولور .

﴿ يسقط الفرع بسقوط الاصل ﴾ فاذا برئ الاصيل برئ الكفيل دون العكس انتهى ولكن قد يثبت الفرع وان لم يثبت الاصل منهـا لوقال لزيد على عمرو الف وانا ضامن به فانكر عمرو لزم الكفيل ما قاله اذا ادعى الفا زيد دون الاصيل كما نقل عن الخانية ٩٩ (شرح مجامع)

٥١ ماده — ساقط اولان شى عودت ايتمز يعنى كيدن كيرو كلمز .

﴿ الساقط لا يعود ﴾ فلو اجاز الوارث الوصية الزائدة على الثلث لا يرجع بعده كذا فى المنهوات لان الساقط تلاشى فلا يحتمل العود كالماء القليل اذا تنجس فدخل عليه الماء الجارى حتى كثر وسال ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا وهو مختار السرخسى والبزدوى (شرح مجامع)

٥٢ ماده — برشى باطل اولدقده آنك ضمننده كى شى دخی باطل اولور .

﴿ اذا بطل الشئ بطل ما فى ضمنه ﴾ نقل عنه فلو قال بعتك دمى بالف درهم مثلا فقتله وجب القصاص فاذا بطل العقد بطل ما فى ضمنه وهو الاذن وقالوا لوجدد النكاح لمنكوحة بمهر لم يلزمه اى عقد النكاح قيل لان النكاح الثانى لم يصح ٤٤ لثبوت النكاح الاول كما كان فالثانى لغو فلم يلزم ما فى ضمنه من المهر (شرح مجامع)

٥٣ ماده — اصلك ايفاسى قابل اولمديغى حالده بدلى ايفا اولنور .

﴿ اذا بطل الاصل يصار الى البدل ﴾ فاذا آجر رجلا دارا شهرا فالهلال اصل فيه فلو كان العقد فى اثناء الشهر يتعذر اعتبار الهلال فيصار الى البدل اى الايام كذا نقل عنه رحمه الله تعالى (شرح المجامع المسمى بمنافع الدقايق)

٥٤ ماده — بالذات تجويز اولنميان شى بالتبع تجويز اولنه بيلور .

مثلا مشترى مبيعى قبض ايچون بايعى توكيل ايتسه جائز اولماز اما اشترا ايلديكى ذخيره يى اولچوب قويمق ايچون بايعه چوالى ويروب او ذخيره يى چواله وضع ايديجك ضمنا وتبعا قبض بولنور .

من لا تجوز اجازته ابتداء تجوز انتهاء ومنه لو شرى كر بر عينا وامر المشترى البايع بقبضه للمشترى لم يصح ولو دفع اليه غرارة وامره ان يكيله فيهـا صح اذ البايع لا يصلح وكيلا عن المشترى فى القبض قصدا ويصلح ضمنا وحكما

٩٩ من له حق المرور فى ارض غيره فى ممر معين فبنى صاحب الارض على ذلك الممر بناء باذن صاحب الحق ليس له ان يخاصم بعد ذلك لان الحق يبطل ويسقط بالرضاء بخلاف ما اذا كان له رقبة الطريق فبنى صاحب الارض قاعدة به قريبا من اول الدعوى (انقروى فى مسائل الحيطان)

٤٤ كل عقد اعيد وجدد فان الثانى باطل فالصلح بعد الصلح باطل كما فى جامع الفصولين والنكاح بعد النكاح كذلك (اشباه)

قال فى الجوهرة فلو تزوج رجل امرأة بمائة دينار ثم تزوجها بمائة وخمسين بعد يوم لا يلزم الا المهر الاول فحسب ولا ينفسخ العقد الاول اذ النكاح لا يحتمل الفسخ وفى البيع يلزم النقد الثانى (حموى)

لاجل الغرارة ومنه شراء مالم يره فوكل وكيلا بقبضه فقال الوكيل قد اسقطت الخيار اعنى خيار الرؤية لم يسقط خيار الموكل ولو قبضه الوكيل وهو يراه سقط خيار رؤية موكله عند ابى حنيفة رحمه الله خلافالهما (اشباه وله فروع كثيرة فيه فى القاعدة الرابعة اه)

٥٥ ماده — ابتداء تجويز اولنميان شى بقاء تجويز اولنه بيلور ٠

مثلا حصهٔ شايعه يى هبه ايتمك صحيح دكلدر ٠ اما برمال موهوبك بر حصهٔ شايعه سنه بر مستحق چيقوبده ضبط ايتسه هبه باطل اولميوب حصهٔ باقيه موهوب لهك مالى اولور ٠

كما اذا وهب زيد داراً لعمرو ثم رجع فى نصفها وشاع بينهما فالشيوع الطارى لايمنع بقاءالهبة كما نقل عن العناية (شرح مجامع المسمى بمنافع الدقايق)

٥٦ ماده — بقا ابتدادن اسهلدر ٠

﴿ البقاء اسهل من الابتداء ﴾ كما اذا وهب زيد داراً لعمرو ثم رجع فى نصفها وشاع بينهما فالشيوع الطارى لايمنع بقاء الهبة كما نقل عن العناية (شرح مجامع)

٥٧ ماده — تبرع انجق قبض ايله تمام اولور ٠

مثلا برآدم برينه برشى هبه ايتسه قبل القبض هبه تمام اولمز ٠

﴿ التبرع لايتم الا بالقبض ﴾ كالهبة وهى عقد مشروع لقوله عليه السلام ﴿ تهادوا تحابوا ﴾ وللاجماع وصح بالايجاب والقبول والقبض اماالاولان فلانه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول فاما القبض فلانه لابد منه لثبوت الملك للقابض قالوا القبض يتوقف عليه ثبوت حكم الهبة وهو الملك وكذا الصدقة كالهبة فى توقف ثبوت الملك على القبض (شرح مجامع)

٥٨ ماده — رعيه يعنى تبعه اوزرينه تصرف مصلحته منوطدر ٠

﴿ تصرف الامام على الرعية منوط بمصلحة ٨٧ ﴾ صرحوا ان السلطان لايصح عفوه عن قاتل لاولى له وانما له القصاص او الصلح لانه نصب ناظرا وليس من النظر للمستحق العفو وفى القنية كان ابوبكر رضى الله عنه يسوى بين الناس فى العطاء من بيت المال وكان عمر يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ اى العمل بما فعله عمر رضى الله عنه فى زماننا احسن فيعتبر الامور ٨٨ الثلثة وفى البزازية اذا ترك السلطان العشر لمن هو عليه جاز غنياً كان اوفقيرا لكن اذاكان المتروك له فقيرا لاضمان على السلطان وان كان غنيا ضمن العشر للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة انتهى (شرح مجامع)

٨٧ وفى نوادر ابن رستم للوالى ان يعطى من طريق الجادة احد البينى عليه اذا كان لايضر بالمسلمين وان كان يضر ليس له وليس هذا الا للخليفة قالوا وللسلطان ان يجعل ملك الرجل طريقا عند الحاجة (خانية)

٧٨ والرأى الى الامام من تفضيل اوتسوية من غير ان يميل فى ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا مايكفيهم ويكفى اعوانهم (اشباه فى هذه القاعدة)

٥٩ ماده — ولاية خاصه ولايت عامه‌دن اقوادر .

مثلا متولئ وقفك ولايتى قاضينك ولايتندن اقوادر .

(الولاية الخاصة اقوى من الولاية العامة) ولهذا قالوا ان القاضى لايزوج اليتيم واليتيمة الا عند عدم ولى لهما فى النكاح ولوذارحم محرم اواما اومعتقا وللولى الخاص استيفاء القصاص والصلح والعفو مجانا والامام لايملك العفو ٧٨ ولايعارضه ماقال فى الكنز ولاب المعتوه القود والصلح لا العفو بقتل وليه لانه فيما اذا قتل ولى المعتوه كابنه قال فى الكنز والقاضى كالاب والوصى يصالح فقط اى فلا يقتل ولايعفو (ضابطه) الولى قديكون وليا فى المال والنكاح وهو الاب والجد وقديكون وليا فى النكاح فقط وهوسائر العصبات والام وذوى الارحام وقديكون فى المال فقط وهو الوصى الاجنبى وظاهر كلام المشايخ ان لها مراتب الاولى ولاية الاب والجد وهى وصف ذاتى لهما ونقل ابن السبكى الاجماع على انهما لوعزلا انفسهما لم ينعزلا الثانية السفلى وهى ولاية الوكيل وهى غير لازمة فللموكل عزله ان علم وللوكيل عزل نفسه بعلم موكله الثالثة الوصية وهى بينهما فلم يجز له ان يعزل نفسه الرابعة ناظر الوقف واختلف الشيخان فجوز الثانى للواقف عزله بلا اشتراط ومنعه الثالث واختلف الصحيح والمعتمد فى الاوقاف والقضاء قول الثانى واما اذا عزل نفسه فان اخرجه القاضى خرج كما فى القنية وفى القنية لايملك القاضى التصرف فى مال اليتيم مع وجود وصيه ولوكان منصوبة انتهى وفى فتاوى رشيد الدين ان القاضى لايملك عزل المقيم على الوقف من جهة الوقف الا عند ظهور الخيانة منه وعلى هذا لايملك القاضى التصرف فى الواقف مع وجود ناظره ولو من قبله انتهى (اشباه)

٧٨ قوله ولا يعارضه مافى الكنز اه وجه عدم المعارضة ان الولاية هنا للمعتوه والاب قائم مقامه ولم تثبت الولاية للاب هنا ابتداء والكلام انما هو فى الولى الثانية له الولاية ابتداء هذا مراد المصنف الا ان فى العبارة نوع خفاء (حموى)

٦٠ ماده — كلامك اعمالى اهمالندن اولادر .

يعنى بركلامك برمعنايه حملى ممكن اولدقجه اهمال يعنى معناسز اعتبار اولنمامليدر .

(اعمال الكلام اولى من اهماله) متى امكن الا ان لايمكن اعماله اهمل ومما فرعته لهذه القاعدة مالووقف على اولاده وليس له الا اولاد اولاده حمل عليهم صوناً للفظ عن الاهمال عملا بالمجاز وكذا لووقف على مواليه وليس له موال وانماله موالى موال استحقوا كما فى التحرير (اشباه تفصيله فيه)

٦١ ماده — معناى حقيقى متعذر اولدقده مجازه كيديلور .

ولذا اتفق اصحابنا فى الاصول على ان الحقيقة اذا كانت متعذرة فانه يصار

الى المجاز فلو حلف لا يأكل من هذه النخلة او هذا الدقيق حنث فى الاول بأكل مايخرج منها وبثمنها ان باعها واشترى به مأكولا وفى الثانى بما يتخذ منه كالخبز ولو اكل عين الشجر والدقيق لم يحنث على الصحيح والمهجور شرعا او عرفا كالمتعذر وان تعذرت الحقيقة والمجاز او كان اللفظ مشتركا بلا مرجح اهمل لعدم الامكان فالاول كقوله لامرأته المعروفة لابيها هذه بنتى لم تحرم بذلك ابداً والثانى لو اوصى لمواليه وله معتق بالكسر ومعتق بالفتح بطلت ولم يكن له معتق بالكسر وله موال اعتقهم ولهم موال اعتقوهم انصرفت الى مواليه لانهم الحقيقة ولا شئ لموالى مواليه لانهم المجاز ولاجمع بينهما (اشباه)

٦٢ ماده — بر كلامك اعمالى ممكن اولماز ايسه اهمال اولنور .

يعنى بر كلامك حقيقى ومجازى بر معنايه حملى ممكن اولماز ايسه اوحالده مهمل يعنى معناسز براغيلور .

﴿ وان تعذرت الحقيقة والمجاز اوكان اللفظ مشتركا بلا مرجح اهمل ﴾ لعدم الامكان فالاول كقوله لامرأته المعروفة لابيها هذه بنتى لم تحرم بذلك ابدا والثانى لو اوصى لمواليه وله معتق بالكسر ومعتق بالفتح بطلت ولو لم يكن له معتق بالكسر وله موال اعتقهم ولهم موال اعتقوهم انصرفت الى مواليه لانهم الحقيقة ولا شئ لموالى مواليه لانهم المجاز ولا يجتمع بينهما

(اشباه وفيه تفصيله من التفريع)

٦٣ ماده — متجزى اولميان برشيئك بعضنى ذكر ايتمك كانى ذكر كيدر .

﴿ ذكر بعض مالا يتجزى كذكر كله ﴾ فاذا طلق نصف تطليقة وقعت واحدة او طلق نصف المرأة طلقت ومنها العفو عن القصاص اذا عفى عن بعض القاتل كان عفوا عن كله وكذا اذا عفى بعض الاولياء سقط كله وان انقلب نصف الباقين مالا ومنها النسك اذا قال احرمت بنصف نسك كان محرما ولم اره الا نصريحا (اشباه) (وبين فيه ماخرج من هذه القاعده)

٦٤ ماده — مطلق اطلاقى اوزره جارى اولور . اكر نصا ياخود دلالة تقييد دليلى بولنماز ايسه .

﴿ المطلق انما يجرى على اطلاقه اذا لم يقم دليل التقييد نصا او دلالة ﴾ والمطلق هو الشايع فى جنسه بمعنى انه حصة من الحقيقة محتملة لحصص كثيرة بلا شمول ولاتعيين والمقيد ماخرج من الشيوع بوجه ما ومحكمها ان يجريا على حالهما ٩

(شرح مجامع)

٦٥ ماده — حاضرده كى وصف لغو وغائبده كى وصف معتبر در .

٩ فاذا ورد البيان الحكم فاما ان يختلف الحكم او يتحد فان اختلف الحكم ولم يكن احد الحكمين موجبا لتقييد الآخر اجرى المطلق على اطلاقه والمقيد على تقييده مثل اطعم رجلا واكس رجلا عاريا وان كان احدهما موجبا له بالذات الى اخره
(وما بعده فى شرح)
(المجامع لابد من النظر)
(لايكتب هنا العلة لحرره)

٦ باع على انه هروى فبان خلافه فسد البيع
(خلاصه)

مثلا بايع مجلس بيعده حاضر اولان بر قير آتى صاتەجق اولديغى حالده شو ياغز آتى شو قدر بيك غروشه صاتدم ديسه ايجابى معتبر اولوب ياغز تعبيرى لغو اولور اما ميدانده اوليان بر قير آتى ياغز ديو صاتسه وصف معتبر اولمغله بيع منعقد اولماز .

(الوصف فى الحاضر لغو) قيل من فروعها لوكان لرجل ابنتان كبرى اسمها عايشة وصغرى اسمها فاطمة فقال لآخر زوجتك ابنتى الكبرى فاطمة لاينعقد النكاح بل يبطل لعدم وجود الصفة ولعل المراد من الصفة هنا صفة الكبرى التى هى وصف فى الغائب فلذا اعتبرت فى عقد النكاح فبطل عقده لعدم وجود وصف الكبرى فى فاطمة بل موصوفة بصفة الصغرى وكذا المسئلة الآتية ومنها لوزوج رجلا فغلط اسمه واسم ابيه يبطل النكاح اصلا لعدم وجود الصفة (والوصف فى الغائب معتبر) ولذا يحنث فى حلفه لا يكلم هذا الشاب فكلمه اذا صار شيخا هذا مثال للحاضر ولا يحنث فى لا يكلم شابا فكلمه شيخا هذا مثال للغائب كذا نقل عنه قالوا لوحلف لايدخل دارا لم يحنث بدخولها خربة ولو حلف لايدخل هذه الدار يحنث وإن عادت صحراء او بنيت بعد انهدامها دارا اخرى لان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم والبناء وصف فيها غيران الوصف فى الحاضر لغو وفى الغائب معتبر قال المولى العلائى هذه عبارة الهداية (وفيه تأمل دقيق فليتأمل) (شرح مجامع)

٦٦ ماده — سؤال جوابده اعاده اولنمش عد اولنور .

يعنى تصديق اولنان برسؤالده نه دينلمش ايسه آنى مجيب سويلەمش حكمنده در .

(السؤال معاد فى الجواب) قال فى فتاوى البزازية من آخر الوكالة وعن الثانى قال امرأة زيد طالق وعليه المشئ الى بيت الله الحرام ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم كان زيد حالفا كلاهما لان الجواب يتضمن اعادة مافى السؤال ولو قال اجزت ذلك ولم يقل نعم فهو لم يحلف على شئ ولو قال اجزت ذلك على ان دخلت الدار او الزمته نفسى ان دخلت لزم وان دخل قبل الاجازة لا يقع شئ الى آخره وفيها من كتاب الطلاق قالت له انا طالق فقال نعم تطلق ولو قالت طلقنى فقال نعم لا وان نوى قيل الست طلقت امرأتك قال بلى طلقت لانه جواب ١٤ الاستفهام بالاثبات ولو قال نعم لا لانه جواب استفهام بالنفى كأنه قال ماطلقت انتهى ومن كتاب الايمان قال فعلت كذا امس فقال نعم فقال السائل والله فقد فعلتها فقال نعم فهو حالف انتهى وفى اقرار القنية

١٤ قوله قالت له انا طالق فقال نعم الى آخره الفرق بين المسئلتين ان معنى نعم بعد قولها انا طالق نعم انت طالق ومعناها بعد قولها طلقنى نعم اطلقك فيكون وعدا بالطلاق لانها لتقرير ماقبلها (حموى)

قال لآخر لي عليك كذا فادفعها الي فقال استهزاء نعم احسنت فهو اقرار عليه ويؤاخذ به انتهى وقد ذكرنا الفرق بين ٩ بلى ونعم في شرح المنار من فصل الادلة الفاسدة في شرح قوله والعام اذا خرج مخرج الجزاء (اشباه)

٦٧ ماده — ساكته برسوز اسناد اولنمز .

لكن معرض حاجتده سكوت بياندر يعنى سكوت ايدن كيمسه يه شو سوزى سويلمش اولدى دينلمز لكن سويليه‌جك يرده سكوت ايتمسى اقرار وبيان عد اولنور .

﴿ لا ينسب الى ساكت قول ﴾ فلو رآى اجنبيا يبيع ماله فسكت ولم ينهه لم يكن وكيلا بسكوته ولو رأى القاضي الصبي او المعتوه يبيع ويشترى فسكت لايكون اذنا في التجارة ولو رأى المرتهن الراهن يبيع الرهن فسكت لا يبطل الرهن ولا يكون رضا في رواية ولو رآى غيره يتلف ماله فسكت لا يكون اذنا باتلافه كذا ذكره الزيلعي ولو رأى المالك رجلا يبيع متاعه وهو حاضر ساكت لايكون رضا عندنا خلافا لابن ابي ليلا ولو تزوجت غير كفوه فسكوت الولي عن مطالبة التفريق ليس برضا وان طال ذلك وكذا سكوت امرأة العنين ليس برضا ولو اقامت معه سنين وهي في جامع الفصولين وفي رعاية الخانية الاجارة تثبت بالسكوت (اشباه ملخصا)

وخرجت من هذه القاعدة سبعة وثلثون مسئلة يعني يكون السكوت اذناً فيها بين في الاشباه في ذيل هذ القاعدة لان من قاعدة الاصول السكوت في معرض الحاجة بيان (لمحرره)

٦٨ ماده — بر شيئك امور باطنه ده دليلى اول شيئك مقامنه قائم اولور يعني حقيقتنه اطلاع متعسر اولان امور باطنه‌ده دليل ظاهريسى ايله حكم اولنور .

﴿ دليل الشئ في الامور الباطنة يقوم مقامه ﴾ كصحة طلاق المخطئ فاذا اراد ان يقول انت جالسة فقال انت طالق يقع الطلاق خلافا للشافعي قلنا اقيم البلوغ عن عقل مقام العمل بالفعل بلا سهو وغفلة لانه خفي لا يوقف عليه بلا حرج واما عدم قيامه مقام القصد في النائم والمغمى عليه فلان السبب الظاهر انما يقام مقام الشئ عند خفاء وجوده وتعسر الوقوف عليه وعدم القصد في النائم او المغمى عليه معلوم ٧ بلا حرج (شرح مجامع) .

٦٩ ماده — مكاتبه مخاطبه كبيدر .

(جوى)

٩ نص عبارته في الشرح وذكر في التحقيق ان موجب نعم تصديق ماقبلها من كلام منفي اومثبت استفهاما كان اوخبرا كما اذا قيل لك قام زيد اواقام زيد اولم يقم زيد فقلت نعم كان تصديقاً لماقبله وتحقيقاً لما بعد الهمزة وموجب بلى ايجاب مابعد النفي استفهاما كان اوخبرا فاذا قيل لم يقم زيد فقلت بلى كان معناه قد قام الا ان المعتبر في احكام الشرح العرف حتى يقام كل واحد منهما مقام الآخر (جوى)

٧ ومداواة المشترى جرح المبيعة المشتراة تمنع الرد (منه للمجامع)

(فرع) ادعى المديون ان الدائن كتب على قرطاس بخطه ان الدين الذى لى على فلان بن فلان ابرأته عنه صح وتسقط الدين لان الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق وان لم يكن كذلك لايصح الابراء ولا دعوى الابراء ولا فرق بين ان يكون الكتابة بطلب الدائن اولا بطلبه (بزازية من آخر الرابع عشر من الدعوى) وتفصيل هذه المسئلة فيما نقل فى مادة ١٦٠٦

٧٠ ماده — دلسزيك اشارة معهودەسى لسان ايله بيان كيدر .

«والايماء بالرأس من الناطق ليس باقرار» (در المختار) قوله من الناطق احترز به عن الاخرس ٩ فان اشارته قائمة مقام عبارته فى كل من بيع واجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وابراء واقرار وقصاص على المعتمد عليه الا الحدود ولو حد قذف والشهادة وتعمل اشارته ولو قادرا على الكتابة على المعتمد ولا تعمل اشارته الا اذا كانت معهودة واما معتقل اللسان فالفتوى على انه اذا دامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة والاشهاد عليه (طحطاوى)

٧١ ماده — ترجمانك قولى هر خصوصده قبول اولنور .

«يقبل قول المترجم فى الحدود كغيرها» فان قيل وجب ان لايقبل لان عبارة المترجم بدل عن عبارة العجمى والحدود لا يثبت بالابدال الا ترى انه لا تثبت بالشهادة على الشهادة وكتاب القاضى الى القاضى اجيب بان كلام المترجم ليس ببدل عن كلام العجمى لكن القاضى لايعرف لسانه ولايقف عليه وهذا الرجل المترجم يعرفه ويقف عليه فكانت عبارته كعبارة ذلك الرجل لا بطريق البدل بل بطريق الاصالة لانه يصار الى الترجمة عند العجز عن معرفة كلامه كالشهادة يصار اليها عند عندم الاقرار كذا فى شرح الادب للصدر الشهيد من الثامن والثلثين (اشباه قبيل القاعدة السابعة)

٧٢ ماده — خطاسى ظاهر اولان ظنه اعتبار يوقدر .

«لاعبرة بالظن البين خطاؤه» ولو ظن ان عليه دينا فبان خلافه يرجع بما ادى (اشباه) قيل مما يصلح ان يكون من فروع هذه القاعدة ما فى الخلاصة ابو الصغيرة التى لانفقة لها اذا طلب من القاضى النفقة وظن الزوج ان ذلك عليه ففرض الزوج لها النفقة لاتجب والفرض باطل وفى شرح الوهبانية لابن شحنه من دفع شيئا ليس عليه واجبا فله استرداده الا اذا دفعه على وجه الهبة واستهلك القابض (حموى حاشية الاشباه) ٩٩ وفى الاشباه تفصيل لفروع هذه القاعدة وبيان للمستثنيات من هذه القاعدة فارجع اليه (المحرره)

٩ وان علم القاضى ان بلسانه آفة بان علم انه اخرس يأمره ان يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان اشار بالاقرار تم الاقرار وان اشار عرض عليه اليمين فان اشار بالاباء يكون نكولا فيقضى بالنكول (كذا فى الذخيرة)

٩٩ وفى الخانية رجل قال لرجل لى عليك الف درهم فقال ان حلفت انها لك على اديت اليك فحلف فاداها اليه هل له ان يستردها منه بعد ذلك ذكر فى المنتقى انه ان دفعها اليه على الشرط الذى شرطنا كان له ان يستردها منه (حموى)

٧٣ ماده ــ سنده مستند اولان احتمال ایله حجت یوقدر .

مثلا برکسه ورثه‌دن برینه شوقدر غروش بورجی اولدیغنی اقرار ایتدیکی تقدیرده اکر مرض موتنده‌ایسه دیکر ورثه‌دن تصدیق ایتمدکجه بواقراری حجت دکلدر زیرا دیکر ورثه‌دن مال قاچرمق احتمالی مرض موته مستند در اما حال صحتنده ایسه اقراری معتبر اولور واول حالده اولان احتمال مجرد برنوع توهم اولدیغندن اقرارك حجیتنه مانع اولماز .

(لاحجة مع الاحتمال الناشی عن دلیل) وهذا ظاهر فی الاعتقادیات لان المطلوب فیها الیقین فلا یثبت مع الاحتمال واما فی الفروع فالاقرار بالدین مثلا اذا صدر من المریض لوارثه لایصح الا ان یصدقه بعض الورثة خلافا للشافعی رحمه الله تعالی وکذا لاحجة مع الائتلاف کاختلاف الشهود فلا یکمل نصاب الشهادة فلا یثبت معه وذکر المولی العلائی فی الحاشیة بطریق المتن هذه المسئلة لکن لم یوجد فی النسخ الموجودة عندی (شرح مجامع)

٧٤ ماده ــ توهمه اعتبار یوقدر .

(لا اعتبار للتوهم) (مجمع الفتاوی فی کتاب الوصایا) سئل فیما اذا کان لزید حائط مختص به فاصل بین داره ودار جاره یرید زید ان یفتح فی اعلی الحائط کوة لیضع فیها قمریة فوق قامة الرجل ولا تکشف علی محل النساء لاحد اصلا فهل له ذلك الجواب نعم (تنقیح الحامدی) لانه لا اعتبار للتوهم قالوا لو ظهر انسان من دار بیده سکین وهو متلوث بالدم سریع الحرکة علیه اثر الخوف فدخلوا الدار علی الفور فوجدوا فیها انساناً مذبوحا بذلك الوقت ولم یوجد احد غیر ذلك الخارج فانه یؤخذ به وهو ظاهر اذا لایمتری احد فی انه قاتله والقول بانه ذبحه آخر ثم تسور الحائط اوانه ذبح نفسه احتمال بعید لا یلتفت الیه اذلم ینشأ عن دلیل من الفواکه لابن العرس (رد المحتار علی در المختار) کما نقل هذا علی مادة ١٧٥١ واعتبار انه ذبح نفسه اوذبحه آخر اوتسور الحائط توهم لا اعتبار له (المحرره)

٧٥ ماده ــ برهان ایله ثابت اولان شی عیانا ثابت کیبدر .

(الثابت بالبرهان) ای الذی رکب من مقدمات یقینیة وکذا الثابت ببینة عادلة (کالثابت بالعیان) ای بالمعاینة والمشاهدة بالبصر فالثابت بالبرهان علم استدلالی شبیه بالضروری فی التحقق یقینا

(شرح مجامع المسمی بمنافع الدقایق)

٧٦ ماده ــ بینه مدعی ایچون ویمین منکر اوزرینه در .

(اليمين ابدا يكون على النفى) اى دائما لانها تكون من جانب المدعى عليه وهو منكر ومايكون من جانب المنكر يكون على النفى فاليمين يكون على النفى قال رسول الله عليه السلام (البينة على المدعى واليمين على من انكر) حتى قال ابن نجيم ناقلا اعلم ان تحليف المدعى والشاهد امر منسوخ باطل والعمل بالمنسوخ حرام لكن عن التهذيب لما تعذر التزكية بغلبة الفسق فى زماننا اختار القضاة استحلاف الشهود كما نقل عن ابن ابى ليلا لحصول غلبة الظن انتهى (شرح مجامع)

٧٧ ماده — بينه خلاف ظاهرى اثبات ايچون ويمين اصلى ابقا ايچوندر .

(البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر) البينات جمع البينة بمعنى المظاهر وبمعنى المبينات وهى الشهادة المبنية الدالة على صدق المدعى ومشروعية البينات لاثبات الخفى والالزم اثبات الثابت وذا لايجوز واليمين لابقاء الاصل واليمين لغة اليد اليمنى والقول وشرعا عقد يرد فى الخبر على المستقبل لتحصيل الصدق منه قولا لان الحالف يتقوى به على تحصيل الشرط انكان حلفه على امر يريده اوعلى تحصيل الامتناع عن الشرط فيما لايريده (شرح مجامع)

٧٨ ماده — بينه حجت متعديه واقرار حجت قاصره در .

(الاقرار حجة قاصرة) على المقر ولايتعدى الى غيره لان كونه حجة يبتنى على زعمه وزعمه ليس بحجة على غيره (بخلاف البنية فانها حجة فى حق الكل) لان كونها حجة تثبت بالقضاء وهو عام وجاز الاقرار من غير خصم والبنية لاتجوز (اشباه مع حاشيته للحموى)

٧٩ ماده — كشى اقراريله الزام اولنور .

(المرء مؤاخذ باقراره) قالوا اذا اقر الحر البالغ لزمه اقراره مجهولا كان ما اقره اومعلوما اعلم ان الاقرار اخبار عن ثبوت الحق وانه يلزم على المقر ما اقره وهوحجة قاصرة لقصور ولاية المقر عن غيره فيقتصر عليه (شرح مجامع)

الاقرار وهو لغة اثبات الشئ باللسان او بالقلب او بهما ضد الانكار وشرعا اخبار بحق من عين اوغيره لآخر عليه والاقرار ملزم على المقر ما اقر به الايرى انه عليه السلام الزم ماعزا رضى الله عنه الرجم باقراره اربع مرات مع انه عليه السلام طرده فى كل مرة من اقاريره (شرح مجامع)

فلو ارتد الاقرار بالرد لماكان كذلك فى حق ماعز مع انه رجم باقراره اربع مرات فكان بمنزلة اربع شهادات (منه للمجمع)

٨٠ ماده — تناقض ايله حجت قالمز لكن متناقضك عليهنه اولان حكمه خلل كلمز مثلا شاهدلر شهادتلرندن رجوع ايله تناقض ايتدكلرنده شهادتلرى حجت اولماز لكن اوّلكى شهادتلرى اوزرينه قاضى حكم ايتمش ايسه بوحكم دخى بوزيله ميوب محكوم بهى شاهدلرك تضمين ايتمسى لازم كاور .

﴿التناقض لايمنع صحة الاقرار على نفسه﴾ فلو رجع الشهود عن شهادتهم وكتموا فى مجلس الحكم بعد الحكم بها يعتبر رجوعهم ويحكم عليهم بضمان ما اتلفوا بشهادتهم كذا فى منهواته واما اذا رجعوا عن شهادتهم قبل الحكم بشهادتهم سقطت الالزام على القاضى بالحكم لان لزوم الحكم عليه انما هو بشهادتهم فاذا سقطت سقط لزوم الحكم عليه والقاضى لايقضى بكلام متناقض ولاضمان عليهما لانهما ما اتلفا شيئا لاعلى المدعى ولاعلى المشهود عليه واذا رجعوا عنها بعد الحكم لم يفسخ الحكم لان آخر كلامهم يناقض اوّله فلاينقض الحكم بالتناقض ولان آخر كلامهم فى الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح باتصال القضاء بالاول وعليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم لانهم لما رجعوا بعد القضاء فقد اقروا على انفسهم الاتلاف والتناقض لايمنع صحة الاقرار (كذا فى حاشية مولى العلائى) (شرح مجامع من الاصول) فان رجعا عن الشهادة قبل الحكم لايحكم القاضى بشهادتهما اذ لاقضاء بكلام متناقض ولاضمان عليهما لعدم الاتلاف لكن يعزر ٩ (ملتقى الابحر)

٩ فان رجعا بعده لاينقض القاضى حكمه وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض المدعى مدعاه دينا كان اوعينا (ملتقى الابحر)

٨١ ماده — اصل ثابت اولمديغى حالده فرعك ثابت اولديغى واردر مثلا بركمسه فلانك فلانه شوقدر غروش دينى واردر بن دخى اكا كفيلم ديسه واصلك انكارى اوزرينه داين ادعا ايتسه مبلغ مز بورى كفيلك ويرمسى لازم كلور .

﴿يسقط الفرع بسقوط الاصل﴾ فاذا برئ الاصيل برئ الكفيل دون العكس انتهى ولكن قد يثبت الفرع وان لم يثبت الاصل ﴿منها﴾ لوقال لزيد على عمرو الف وانا ضامن به فانكر عمرو لزم الكفيل ما قاله اذا ادعى زيد دون الاصيل كما نقل عن الخانية ٦ (شرح مجامع)

٦ ومنها لوادعى الزوج الخلع فانكرت المرأة بانت ولكن لايثبت المال الذى هو الاصل فى الخلع كذا فى شرح العلائى نقلا عن ابن نجيم (منه لشرح المجامع)

٨٢ ماده — شرطك ثبوتى عندنده اكا معلق اولان شيئك ثبوتى لازم اولور .

﴿المعلق بالشرط يجب ثبوته﴾ اى الحكم المعلق ﴿عند ثبوته﴾ اى ثبوت الشرط لانه علق حصول مضمون الجزاء على حصول مضمون الشرط

كتعليق طلاق امرأته بدخول دار فلان فان دخلها فقد طلقه ﴿ ومعدوم ﴾ اى الحكم المعلق معدوم غير ثابت ﴿ قبل ثبوت شرطه ﴾ لان ماتوقف حصوله على شئ يتأخر عن ذلك الشئ ولا يتقدم عليه كتعليق طلاق امرأته على دخول دار فلا تطلق امرأته من هذا الطريق قبل الدخول الموقوف عليه (شرح مجامع)

٨٣ ماده — بقدر الامكان شرطه مراعات اولنمق لازم كلور .

﴿ يلزم مراعاة الشرط بقدر الامكان ﴾ فلو شرط المودع بكسر الدال عدم دفع الوديعة الى امرأته مثلا فاذا امكن حفظ الوديعة بلا دفعها الى امرأته ضمن الدافع اذا هلكت فى يد امرأته لان رعاية الشرط لازمة بقدر الامكان وان لم يمكن حفظها بلا دفعها اليها فلا يضمن اذا دفعها اليها وهلكت فى يد امرأته لعدم امكان الرعاية فلايعد الدفع اليها تعديا ومن ثمه يقال شرط الواقف كنص الشارع فى وجوب الامتثال لان الشرط لولم يعتبر لما وجب الامتثال (شرح مجامع)

٨٤ ماده — وعدلر صورت تعليق اكتساب ايله لازم اولور .

مثلا سن بو مالى فلان آدمه صات اكر آقچه سنى ويرمز ايسه بن ويريرم ديسه ومالى آلان آقچه يى ويرمسه بو وعدى ايدن كيمسه نك آقچه يى ويرمسى لازم كلور .

﴿ ولو قال ﴾ ان لم يؤده فلان فانا ادفعه اليك ونحوه يكون كفالة لما علم ان المواعيد باكتسابه صور التعليق تكون لازمة (بزازيه فى الكفالة) وعن محمد اذا قال ان لم يدفعك مديونك مالك اولم يقبضه فهو على ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال المديون لا ادفعه اولااقبضه وجب على الكفيل الساعة وعنه ايضا ان لم يعطك المديون فانا ضامن انما يتحقق الشرط اذا تقاضاه ولم يعطه وكذلك اذا مات المطلوب بلا اداء (نقله الكفوى فى كتاب الكفالة على قيد على افندى) .

٨٥ ماده — برشيئك نفعى ضمانى مقابله سنده در .

يعنى برشى تلف اولديغى تقديرده خسارى كيمه عائد ايسه آنك ضماننده ديمك اولوب اول كيمسه نك بو وجهله ضمانى اول شى ايله انتفاعه مقابل اولور مثلا خيار عيب ايله رد اولنان برحيوانى مشترى قوللانمش اولمسندن طولايى بايع اجرت آله ماز زيرا قبل الرد تلف اوليدى خسارى مشترى يه عائد اوله جق ايدى .

«ولو شرطا» اى الشريكان شركة الوجوه «مناصفة المشترى او مثالثته فالربح كذلك» وشرط الفضل باطل لان الربح لايستحق الابالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاذ الذى يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذه فيطيب له الفضل بالضمان (درر غرر)

٨٦ ماده — اجرت ايله ضمان جمع اولماز .

«الاجر والضمان لايجتمعان» نقل عنه فلو غصب دابة او دارا واستعمل لايضمن منافعها بعد ضمان انفسهما انتهى اقول لمالم يجز القضا بمثل غيرمعقول الا بالنص او دلالته فلا يضمن المنافع كالركوب وحمل الاثقال بالدابة والسكون او الوضع اى وضع الاموال فى الدار المغصوبة او نحوه بالنسبة الى الدار بالمال المتقوم ولا بالمنافع اجماعا لعدم المماثلة بين المال والمنفعة اذ المال عين متقوم والمنفعة بخلافه ١٤٥ (شرح مجامع)

٨٧ ماده — مضرت منفعت مقابلهسندهدر .

يعنى برشيئك منفعتنه نائل اولان آنك مضرتنه متحمل اولور .

«الغرامات» اى لاهل قرية من طرف السلطان «ان كانت لحفظ الاملاك فالقسمة على قدر الملك وان كانت لحفظ الانفس فهو على عدد الرؤس» وفرع عليها الولوالجى فى القسمة ما اذا غرم السلطان اهل قرية فانها تقسم على هذا «وهى فى كفالة التاتارخانية» وفى فتاوى قارىء الهداية اذا خيف الغرق واتفقوا على القاء بعض الامتعة منها فالقوا فالغرم بعدد الرؤس لانها لحفظ الانفس (اشباه فى القسمة)

٨٨ ماده — كلفت نعمته و نعمت كلفته كورهدر .

سئل فيما اذا كان لزيد وعمرو بركتان يجرى اليهما الماء فى مجرى خاص من طالع مشترك الماء بينهما احتاج طريق المـاء من اعلاه الى التعمير فهل يكون التعمير عليهما «الجواب» نعم اقول افتى شيخ مشايخنا السائحانى فيما اذا كان ماء البركة لاحدهم ثلثه وللآخر النصف وللآخر السدس بان كلفته على قدر الحصص لقول الاشباه «الغرم بالغنم» ولقول الذخيرة الغرامة التى لحصين الاملاك تقسم على قدر الاملاك الى آخره ومثله فى فتاوى الشيخ اسماعيل حيث سئل فى نهر يسقى بساتين وقرى انهدم جانب منه واحتاج الى التعمير فاجاب تعميره على حسب حقوقهم الى آخره

(تنقيح الحامدى فى كتاب الشرب)

١٤٥ الخراج بالضمان هو حديث صحيح رواه احمد وابو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وابن حبان من حديث عايشة رضى الله عنها وفى بعض طرقه ذكر السبب وهو ان رجلا ابتاع مبيعا فاقام عنده ماشاء الله ان يقيم ثم وجد به عيبا فخاصمه الى النبى عليه السلام فرده عليه فقال الرجل يارسول الله استعمل مبيعى فقال عليه السلام الخراج بالضمان قال ابو عبيد الخراج فى هذا الحديث غلة المبيع يشتريه الرجل فيستعمله زمانا ثم يعثر منه على عيب دلسه البايع فيرده ويأخذ جميع الثمن ويفوز بغلته كلها لانه كان فى ضمانه ولو هلك هلك من ماله انتهى وفى الفائق كل ماخرج من شيىء فهو خراجه فخراج الشجر ثمرها وخراج الحيوان دره ونسله انتهى وذكر فخر الاسلام فى اصوله ان هذا الحديث من جوامع الكلم لايجوز نقله بالمعنى وقال اصحابنا فى باب خيار العيب ان الزيادة المنفصلة الغير

٨٩ ماده — برفعلك حكمى فاعلنه مضاف قلنور ومجبر اولمدقجه آمرينه مضاف قلنماز .

﴿الآمر لايضمن بالامر﴾ اى بسبب امر لان الامر ليس بمكره ولاملزم على فعل ما امر به من حيث هو آمر بل هو طالب لايقاع المأمور واما حصول الفعل فانما هو باختيار الفاعل المأمور فيضاف الحكم الى الفاعل دون الآمر ولان الاصل الاضافة الى العلة دون السبب ولوكان آمرا الا فى خمسة مواضع مذكورة فى المنح نقل عن المصنف اذا كان اى الآمر سلطانا اومولى للمأمور اوكان المأمور صبيا اوامر بحفر بئر من حائط الغير ففعل المأمور بسبب امره ثم سقط اليه انسان فالضمان على الحافر فيرجع اى حكم الضمان على الآمر انتهى ففى هذه الصورة يكون الامر سبباً فى معنى العلة فيضمن الآمر للساقط المقتول فيها وحكمه ان يضاف اثر الفعل اليه بالتعدى كحفر البئر فى ملك الغير بلا اذنه فان الحافر كان سببا للقتل لكونه طريقا للوقوع فيها والعلة فيه ثقلة الماشى الى جانب البئر (شرح مجامع)

٩٠ ماده — مباشر يعنى بالذات فاعل ايله متسبب مجتمع اولدقده حكم اول فاعله مضاف قلنور مثلا برينك طريق عامده قازمش اولديغى قيويه ديكرى برينك حيوانى القا ايله اتلاف ايتسه اوضامن اولوب قيويى حفر ايدن كيمسه يه ضمان لازم كلمز .

﴿اذا اجتمع المباشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر﴾ فالمباشر من يحصل التلف بفعله من غير ان يتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار والمتسبب من حصل التلف بفعله وتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار كما بينه المصنف رحمه الله فلايضمن من دل سارقا على مال انسان فسرقه السارق كذا لاضمان على من دل انسانا على القتل اوقطع الطريق لان الدلالة قد تخلل بينها وبين القتل فعل فاعل مختار وهو القاتل المباشر بنفسه فاضيف حكم القتل الى المباشر لا المتسبب وكذا الحكم فى السارق والقاطع ايضا لاضمان على من دفع الى صبى سكينا ليمسكه له فقتل الصبى به نفسه لتوسط فعل مختار بين السبب الذى هو دفع السلاح اليه وبين الحكم الذى هو القتل لان ضربه نفسه صدر عنه باختياره

(شرح مجامع)

٩١ ماده — جواز شرعى ضمانه منافيدر مثلا برآدمك كندو ملكنده قازمش اولديغى قويى يه برينك حيوانى دوشوب تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

المتولدة من الاصل لايمنع الرد بالعيب كالكسب والغلة وتسلم للمشترى ولايضر حصولها له مجانا لانها لم تكن جزأ من المبيع فلم يملكها بالثمن وانما ملكها بالضمان وبمثله يطيب الربح للحديث (اشباه رحمه الله)

﴿ جواز الشرع ينافى الضمان ﴾ وان حفر بئراً فى ملكه لم يضمن وكذا اذا حفر فى فناء داره وقيل هذا اذا كان الفناء مملوكا له اوكان له حق الحفر فيه اما اذا كان لجماعة المسلمين اومشتركا بان كان فى سكة غير نافذة يضمن وهذا صحيح من الهداية ومن حفر بئرا فى طريق المسلمين اووضع حجرا فتلف به انسان فديته على عاقلته وان تلف بهيمة فضمانها من ماله وفى الجامع الصغير فى البالوعة يحفر الرجل فى الطريق فان امر السلطان بذلك اواجبره لم يضمن وان كان بغير امره فهو متعد وكذا الجواب فى جميع مافعل فى طريق العامة (صرة الفتاوى فى الغصب)

٩٢ ماده — مباشر متعمد اولماسه‌ده ضامن اولور .

﴿ المباشر ضامن لما اتلفه وان لم يتعمد ﴾ لان مباشرته علة اسما ومعنى وحكما والتلف معلول فيضمن القاتل بغير حق دية المقتول والغاصب بمثل ماغصبه ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا وكذا الظالم (شرح المجامع)

فالزوجة الكبيرة اذا ارضعت الزوجة الصغيرة فالمهر اى مهر الزوجة الصغيرة على الكبيرة (شرح المجامع)

٩٣ ماده — متسبب متعمد اولمدقچه ضامن اولماز .

﴿ والمتسبب لا ﴾ اى لا يضمن فلايضمن الدال على السرقة اوالقتل او القطع للتخلل بينها وبين الحصول فعل فاعل مختار والمؤاخذة انما تتوجه على الفاعل المباشر ﴿ الا بالتعمد ﴾ كمودع دل سارقا على الوديعة فانه يضمن لتركه حفظ ما التزم حفظه فكان السبب فى حكم العلة بالتعدى فيضاف اثر الفعل اليه كسوق الدابة وقودها فانها يمشى على طبع الانسان السائق والقائد فيضاف فعلها اليها بالضرورة كما مر تفصيله مرارا (شرح مجامع)

٩٤ ماده — حيوانك كندولكندن اوله‌رق جنايت ومضرتى هدر در .

﴿ جناية العجماء جبار ﴾ بضم الجيم وفتح الباء اى جناية الحيوانات واتلافها هدر لايلزم الضمان باهلاكها قالوا ان الراكب يضمن لما اوطأت الدابة وما اصابت بيدها اورجلها اورأسها اوكدمت اى عضت بادنى الفم اوضربت بيدها اوخبطت اوصدمت ولا يضمن مانفحت برجلها اوذنبها والاصل فيه ان المرور فى طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة لانه يتصرف فى حقه من وجه وفى حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين جميع الناس فقلنا بالاباحة مقيدا بماذكرنا ليعتدل النظر من الجانبين واما التقييد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه فلامكان منعه من التصرف والنفحة بالرجل والذنب لايمكن الاحتراز عنه مع السير على الدابة فلايتقيد بالسلامة مر تفصيله (شرح مجامع)

٩٥ ماده — غیرك ملكنده تصرفله امر ایتمك باطلدر .

﴿الامر بالتصرف فی ملك الغیر باطل﴾ لان التصرف فی مال الغیر بغیر اذنه ولا ولایة له لایجوز ولذا جاز للانسان ان یستقرض بنفسه واما التوكیل بالاستقراض فباطل الا فی مسائل منها یجوز للولد والوالد الشراء من مال المریض مایحتاج الیه بغیر اذنه ومنها اذا انفق المودع علی ابوی المودع بغیر اذنه وكان فی مكان لایمكن فیه اعلام القاضی لم یضمن استحسانا ومنها اذا مات بعض الرفقه فی السفر فباعوا متاعه وجهزوه بثمنه وردوا البقیة الی الورثة لم یضمنوا استحسانا كذا نقل عن الزیلعی

(منافع الدقایق)

٩٦ ماده — بر كمسه‌نك ملكنده آنك اذنی اولمقسزین آخر بر كمسه‌نك تصرف ایتمسی جائز دكلدر .

﴿لایجوز لاحد ان یتصرف فی ملك الغیر بلا اذنه﴾ (شرح مجامع)

٩٧ ماده — بلاسبب مشروع برینك مالنی بر كیمسه‌نك اخذ ایلمسی جائز اولماز .

﴿لایجوز لاحد ان یأخذ مال احد بلاسبب شرعی﴾ سواء كان الاخذ ظلما او غصبا او سرقة او نحوه لانه ظلم صریح ولصاحب الحق استرداد عین المأخوذ ان كان باقیا او تضمینه بالمثل او بالقیمة فلا یسقط الحق الا بما ذكر او بالعفو (شرح مجامع)

٩٨ ماده — برشیده سبب تملكك تبدلی اول شیئك تبدلی مقامنه قائمدر .

﴿تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات﴾ لقوله علیه السلام لبریرة رضی الله عنها «هی لك صدقة ولنا هدیة» فتبدل سبب الملك ای التصدق بالنسبة الی بریرة مع قبول الصدقه والاهداء قائم مقام تبدل المتصدق به والمهدی فالثانی غیر الاول باعتبار السبب وان كان عین الاول ذاتا (شرح مجامع)

٩٩ ماده — كیمكه برشیء وقتندن اوّل استعجال ایلر ایسه محرومیتله معاتب اولور .

﴿من استعجل الشیء قبل اوانه عوقب بحرمانه﴾ ومن فروعها حرمان القاتل مورثه عن الارث ﴿ومن فروعها﴾ لو طلقها بلا رضاها قاصدا حرمانها من الارث فی مرض موته فانها ترثه (وخرج من هذه القاعدة ثمانیة مسئلة بین فی الاشباه فی القاعدة الخامسة عشر) (من اشباه)

١٠٠ ماده — هر كیمكه كندو طرفندن تمام اولان شیء نقضه سعی ایدر ایسه سعیی مردود در .

سئل فى امرأتين باعتا دارهما من رجل بيعاً باتا شرعيا بثمن معلوم وكتب بذلك صك متضمن لكونهما باعتا ماهو جار فى ملكهما واطلق تصرفهما الشرعى والآن تدعيان ان الدار المزبور وقف عليهما فهل لاتسمع دعواهما (الجواب) لاتسمع دعواهما المزبورة (لان من سعى فى نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه والله اعلم) (تنقيح الحامدى)

وفى الحادى عشر فى بيوع البزازية (من سعى فى نقض ماتم من جهته لايقبل) الافى موضعين الخ وفى فتاوى الحانوتى من آخر الشهادة التناقض يمنع الدعوى سواء صدر من الوكيل اوالوصى الى آخره (وفى الانقروى) عن الفصولين من واقعات الناطفى التناقض يمنع الدعوى لغيره كما يمنعه لنفسه فحينئذ الفقيه ابو جعفر من اقر بعين لغيره فكما لايملك ان يدعيه لنفسه لايملك ان يدعيه لغيره بوكالة او وصاية (تنقيح الحامدى من كتاب الدعوى)

بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب اول بيوع حقنده اولوب برمقدمه ايله يدى بابه منقسمدر)

(مقدمه)

— (بيوعه) متعلق اصطلاحات فقهيه بيانده در —

١٠١ ماده — (ايجاب) اثناى تصرف ايچون ابتداء سويلنيلان سوزدركه تصرف انكله اثبات اولنور .

١٠٢ ماده — (قبول) اثناى تصرف ايچون ثانياً سويلنيلان سوزدركه انكله عقد تمام اولور .

١٠٣ ماده — (عقد) طرفينك برخصوصى التزام وتعهدايتملريدركه ايجاب وقبول ارتباطندن عبارتدر .

١٠٤ ماده — (انعقاد) ايجاب وقبولك متعلقنده اثرى ظهور اوله جق وجهله يكديكره بروجه مشروح تعلقيدر .

١٠٥ ماده — (بيع) مالى ماله دكشمكدركه منعقد ياخود غير منعقد اولور .

١٠٦ ماده — (بيع منعقد) انعقاد بولان بيع ديمك اوله رق صحيح وفاسد ونافذ وموقوفه تقسيم اولنور .

١٠٧ ماده — (بيع غير منعقد) بيع باطلدر .

١٠٨ ماده — (بيع صحيح) يعنى بيع جائز ذاتا و وصفا مشروع اولان بيعدر .

١٠٩ ماده — (بيع فاسد) اصلا صحيح اولوبده وصفا صحيح اولميان يعنى ذاتا منعقد اولوبده بعض اوصاف خارجيه‌سى اعتباريله مشروع اولميان بيعدر .

(باب سابعه باق)

١١٠ ماده — (بيع باطل) اصلا صحيح اولميان بيعدر .

١١١ ماده — (بيع موقوف) غيرك حقى تعلق ايدن بيعدر بيع فضولى كبى

١١٢ ماده — (فضولى) بغير اذن شرعى ديگر بر كمسنه‌نك حقنده تصرف ايدن كيمسه در .

١١٣ ماده — (بيع نافذ) غيرك حقى تعلق ايتميان بيعدركه لازم وغير لازم قسم لرينه منقسم اولور .

١١٤ ماده — (بيع لازم) خياراتدن عارى اولان بيع نافذدر .

١١٥ ماده — (بيع غير لازم) كندوسنده خياراتدن بريسى بولنان بيع نافذدر

١١٦ ماده — (خيار) مخيرلك ديمكدر نتكم باب مخصوصنده بيان اولنه جقدر .

١١٧ ماده — (بيع بات) بيعى قطعى ديمكدر .

١١٨ ماده — (بيع الوفا) بر كمسنه بر مالى آخره ثمنى رد ايتدكده گيرو ويرمك اوزره شوقدر غروشه صاتمقدركه مشترى مبيع ايله انتفاع ايلمسنه نظرا بيع جائز حكمنده وطرفين بونى فسخه مقتدر اولدقلرى جهتله بيع فاسد حكمنده ومشترى مبيعى آخره صاتەمديغى جهتله رهن حكمنده در .

١١٩ ماده — (بيع بالاستغلال) بايع برمالى استيجار ايتمك اوزره وفاء بيع ايتمكدر .

١٢٠ ماده — (بيع) مبيع اعتباريله دخى درت قسمه تقسيم اولنور (قسم اول) ثمن مقابله‌سنده ديگره مالى صاتمقدركه بيوعك اك مشهورى بو اولديغندن بوكا بيع تسميه اولنور .
(قسم ثانى صرف) وقسم ثالث بيع مقايضه وقسم رابع سلمدر .

١٢١ ماده — (صرف) نقدى نقده بيع ايتمكدر تركجه آقچه بوزمق تعبير اولنور .

١٢٢ ماده — (بيع مقايضه) عينى عينه يعنى غير از نقدين مالى ماله مبادله ايتمكدركه لسان تركيده طرانپه دينور .

١٢٣ ماده — (سلم) مؤجلی معجله صاتمق یعنی پشین پاره ایله ویره سی یه مال آلمقدر .

١٢٤ ماده — (استصناع) بر شی یاپمق اوزره اهل صنعت ایله عقد مقاوله ایتمکدرکه یاپانه (صانع) و یاپدیرانه (مستصنع) و یاپیلان شیئه مصنوع دینلور .

١٢٥ ماده — (ملك) انسانك مالك اولدیغی شیدر کرك اعیان اولسون وکرك منافع اولسون .

١٢٦ ماده — (مال) طبع انسانی مائل اولوبده وقت حاجت ایچون ادخار اولنه بیلان شی درکه منقوله وغیر منقوله شامل اولور .

١٢٧ ماده — (مال متقوم) ایکی معنایه استعمال اولنور بری انتفاعی مباح اولان شیدر دیکری محرز دیمکدر مثلا دکزده ایکن بالق غیر متقوم اولوب اصطیاد ایله احراز اولندقده مال متقوم اولور .

١٢٨ ماده — (منقول) برمحلدن محل آخره نقلی ممکن اولان شیدرکه نقود وعروضه وحیوانات ومکیلات وموزوناته شامل اولور .

١٢٩ ماده — (غیر منقول) عقار دینلان خانه واراضی مثللو محل آخره نقلی ممکن اولمیان شیدر .

١٣٠ ماده — (نقود) نقدك جمعی اولوب التون وکموشدن عبارتدر .

١٣١ ماده — (عروض) عرضك جمعی اولوب نقود وحیواناتدن ومکیلات وموزوناتدن بشقه اولان متاع وقماش امثالی شیلردر .

١٣٢ ماده — (مقدارات) کیل یا وزن یا صایی یاذراع ایله مقداری تعیین اولنان شیلر اولوب مکیلات وموزونات وعددیات ومذروعاته شامل اولور .

١٣٣ ماده — (کیلی ومکیل) کیل ایله اولچیلان شی

١٣٤ ماده — (وزنی وموزون) طارتیلان شی

١٣٥ ماده — (عددی ومعدود) صاییلان شی

١٣٦ ماده — (زرعی ومزروع) آرشون ایله اولچیلان شی

١٣٧ ماده — (محدود) حدود وسنورلری قابل تعیین اولان عقار .

١٣٨ ماده — (مشاع) حصص شایعه‌یی حاوی اولان شی

١٣٩ ماده — (حصهٔ شایعه) مال مشترکك هر جزئنه ساری وشامل اولان سهمدر

١٤٠ ماده — (جنس) شامل اولدیغی افرادی بیننده غرضجه تفاوت فاحش اولمیان شیدر .

١٤١ ماده — (جزاف ومجازفه) كوتوری پازاری دیمكدر .

١٤٢ ماده — (حق مرور) آخرك ملكندن كچمك حقیدر .

١٤٣ ماده — (حق شرب) بر نهردن نصیب معین معلومدر .

١٤٤ ماده — (حق مسیل) بر خانه‌نك خارجه صویی وسیلی آقیق وطمله‌لق حقیدر .

١٤٥ ماده — (مثلی) چارشو وپازارده معتدٌّ به یعنی بهانك اختلافنی موجب برتفاوتسز مثلی بولنان شیدر .

١٤٦ ماده — (قیمی) چارشو وپازارده مثلی بولنمیان یاخود بولنورسه‌ده فیئاتجه متفاوت اولان شیدر .

١٤٧ ماده — (عددیات متقاربه) آحاد وافرادی بیننده قیمتجه تفاوت اولمیان معدوداتدركه هپ مثلیاتدندر .

١٤٨ ماده — (عددیات متفاوته) آحاد وافراد بیننده قیمتجه تفاوت بولنان معدوداتدركه هپ قیمیاتدن معدود اولور .

١٤٩ ماده — (ركن البیع) یعنی مبیعك ماهیتی مالی ماله دكشمدن عبارت اولوب انجق بوكا دلالت ایتمك حسبیله ایجاب وقبوله دخی ركن بیع اطلاق اولنور .

١٥٠ ماده — محل البیع مبیعدن عبارتدر .

١٥١ ماده — (مبیع) صاتیلان شی كه بیعده تعین ایدن عیندر وبیعدن مقصود اصلی اودر زیرا انتفاع انجق اعیان ایله اولوب ثمن مبادلهٔ امواله وسیله‌در .

١٥٢ ماده — (ثمن) صاتیلان شیئك بهاسی‌دركه ذمته تعلق ایدن شیدر .

١٥٣ ماده — (ثمن مسمی) طرفینك بالتراضی تسمیه وتعیین ایتدكلری ثمندر كرك قیمت حقیقیه‌یه مطابق اولسون وكرك ناقص یا زائد اولسون

١٥٤ ماده — (قیمت) برمالك بهای حقیقیسیدر .

١٥٥ ماده — (مثمن) ثمن مقابلنده صاتلمش شی .

١٥٦ ماده — (تأجیل) دینی بروقت معینه تعلیق وتأخیر ایتمكدر .

١٥٧ ماده — (تقسیط) دینی متعدد ومعین وقتلرده تأدیه ایتمك اوزره تأجیلدر .

١٥٨ ماده — (دين) ذمتده ثابت اولان شيدر . مثلا بركمسنه‌نك ذمتنده شوقدر غروش بورجى وميدانده موجود اولميان شوقدر غروش وميدانده موجود اولان اقچه‌نك ياخود بر بيغين بغدايك قبل الافراز برمقدار معينى هپ دين قبيلندندر .

١٥٩ ماده — (عين) معين ومشخص اولان شيدر . مثلا برخانه وبر آت وبر صنداليه وميدانده موجود بر بيغين بغداى وبرمقدار اقچه هپ اعياندندر .

١٦٠ ماده — (بايع) مال صاتان .

١٦١ ماده — (مشترى) صاتون آلان .

١٦٢ ماده — (متبايعان) بايع ايله مشتريدركه عاقدين دخى دينلور .

١٦٣ ماده — (اقاله) عقد بيعى رفع وازاله ايتمكدر .

١٦٤ ماده — (تغرير) آلداتمق .

١٦٥ ماده — (غبن فاحش) عروضده نصف عشر وحيواناتده عشر وعقارده خمس مقدارى ويا دها زياده آلداتمقدر .

١٦٦ ماده — قديم اولدركه اولنى بيلور اولميه .

باب اول

(عقد بيعه متعلق مسائل بياننده اولوب بش فصلى حاويدر)

فصل اول

(ركن بيع حقنده‌در)

١٦٧ ماده — ايجاب وقبول ايله بيع منعقد اولور .

(وينعقد بايجاب وقبول) (ملتقى الابحر فى اول البيوع)

١٦٨ ماده — بيعده ايجاب وقبول عرف وعادت بلده‌ده انشاى بيع ايچون مستعمل اولان لفظلردركه بونلرله پازارلق كسيلوب لسانمزده خيرلشمق تعبير اولنور .

(الايجاب والقبول معبر بهما عن كل لفظين ينبئان عن معنى التمليك ماضيين كبعت واشتريت اه) (در مختار)

لانه انشاء والشرع قد اعتبر الاخبار انشاء فى جميع العقود (ومادل على معناها) اى معنى الايجاب والقبول كقول البايع اعطيت او بذلت او رضيت اوجعلت لك هذا بكذا فانه فى معنى بعت والمشترى اخترت اوقبلت اوفعلت

اواجزت اواخذت وقد يقوم القبض كما لو قال بعتك هذا بدرهم فقبضه المشترى ولم يقل شيئا ينعقد البيع (مجمع الانهر)

١٦٩ ماده — ايجاب وقبول ايچون اكثريا ماضى صيغه‌سى استعمال اولنور مثلا بايع شو متاعى سكا يوز غروشه صاتدم ومشترى دخى آلدم وياخود مشترى آلدم بعده بايع صاتدم ديسه بيع منعقد اولوب اوّلكى صورتده صاتدم لفظى ايجاب وآلدم لفظى قبول وايكنجى صورتده آلدم لفظى ايجاب وصاتدم لفظى قبولدر

وكذا بايع صاتدم يرنده ويردم وياخود تمليك ايتدم ديوب مشترى دخى آلدم يرنده راضى اولدم وياخود قبول ايلدم ديسه بيع منعقد اولور .

« وينعقد بايجاب وقبول بلفظى الماضى كبعت واشتريت » (ملتقى الابحر) لانه انشاء والشرع قد اعتبر الاخبار انشاء فى جميع العقود فينعقدبه ولان الماضى ايجاب وقطع والمستقبل عدة اوامر وتوكيل ولهذا انعقد بالماضى (مجمع الانهر) فالايجاب هومايذكر اوّلا من كلام احد العاقدين والقبول مايذكر ثانياً من الآخر سواء كان بعت اواشتريت (در مختار) قال الزيلعى وينعقد بكل لفظ ينبئ عن التحقيق كبعت واشتريت ورضيت او اعطيت ٢ (درمختار)

١٧٠ ماده — آلورم وصاتارم كبى مضارع صيغه سيله حال مراد اولنورسه بيع منعقد اولور واكر استقبال مراد اولنورسه منعقد اولماز .

وفى القنية ينعقد بلفظين مستقبلين ثم قال لاينعقد وبين التوفيق بين القولين بانه ان اراد بالمضارع الحال ينعقد وان ارادبه الاستقبال والوعد لا لان المضارع يحتمل الحال والاستقبال وفى التحفة باللفظين الماضيين ينعقد بدون النية واما بصيغة الاستقبال لا الابالنية (مجمع الانهر)

١٧١ ماده — آله‌جغم صاتاجغم كبى وعد مجرد معناسنه اولان مستقبل صيغه‌سيله بيع منعقد اولماز .

واما المحض للاستقبال فكالامر لايصح اصلا (درمختار) واما اذا قرن بالسين اوسوف فلاينعقد فانه لا يحتمل غيره (مجمع الانهر نقلا عن الهداية)

١٧٢ ماده — صات وصاتون آل كبى امر صيغه سيله دخى بيع منعقد اولماز فقط بطريق الاقتضا حاله دلالت ايدن امر ايله دخى بيع منعقد اولور مثلا مشترى شومالى بكا شوقدر غروشه صات ديوب بايع دخى صاتدم ديسه بيع منعقد اولماز اما بايع بومالى شو قدر غروشه آل ديوب مشترى

٢ ويصح الايجاب بلفظ الهبة وينعقد بلفظ الرد بحر عن التاتارخانية قلت وعبارتها ولو قال اردعليك هذه الفرس بخمسين دينارا وقبل الآخر ثبت البيع وبلفظ المقاصرة فيقول قاصرتك بكذا ومراده بعتك حصتى من هذه الدابة بكذا فاذا قبل الآخر صح لانها من الفاظ التمليك عرفا (ردمحتار ملخصا)

دخی آلدم دیسه یاخود مشتری آلدم دیوب بایع دخی آل ویاخود وار خیرینی
کوردیسه بیع منعقد اولور زیرا بومقامده آل ویاخود وارخیرینی کور
تعبیرلری ایشته صاتدم آل دیمکدر .
بان قال المشتری بعنی هذا الثوب بکذا فیقول بعت اویقول البایع اشتره منی
بکذا فیقول اشتریت لایصح اصلا ای سواء نوی بذلك الحال اولا لکون
الامر متمحضا للاستقبال وکذلك المضارع المقرون بالسین وسوف
(ردالمحتار علی درالمختار)
واماالتمحض للاستقبال فکالامر لایصح الا الامر اذا دل علی الحال کخذه
بکذا فقال اخذت اورضیت صح بطریق الاقتضاء فلیحفظ (در مختار)
قال فی الفتح فانه وان کان مستقبلا لکن خصوص مادته اعنی الامر بالاخذ
یستدعی سابقیة البیع فکان کالماضی الاان استدعاء الماضی سبق البیع بحسب
الوضع واستدعاء لفظ خذه سبقه بطریق الاقتضاء اه (ردالمحتار علی درالمختار)
واماما تمحض للاستقبال کالمقرون بالسین وسوف اوالامر فلاینعقد به الا اذادل
علی المعنی المذکور کخذه بکذا فقال اخذت فانه کالماضی (کذا فی النهر الفائق)
ثم اذاکان بلفظ الامر فلابد من ثلاثة الفاظ کما اذاقال البایع اشترمنی فقال اشتریت
فلا ینعقد مالم یقل بعت اویقول المشتری بع منی فیقول بعت فلابد من ان یقول
ثانیا اشتریت کذا فی السراج الوهاج (هندیه من الباب الثانی من کتاب البیوع)

١٧٣ ماده — ایجاب وقبول شفاها اولدیغی کبی مکاتبه ایله دخی اولور .
(قال فی الهدایة) والکتاب کالخطاب وکذا الارسال حتی اعتبر مجلس بلوغ
الکتاب واداء الرسالة انتهی (اشباه فی احکام الکتابة) یعنی اذا کتب اما
بعد فقد بعتك داری فلانا بکذا اوقال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب بکذا
فاذهب واخبره فوصل الکتاب الی المکتوب الیه واخبر الرسول المرسل الیه
فقال فی مجلس بلوغ الکتاب والرسالة اشتریته به اوقبلت تم البیع بینهما لان
الکتاب من الغائب کالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفیر فکلامه
ککلام المرسل فان الرسول علیه السلام کان یبلغ تارة بالخطاب وتارة بالکتاب
(درر غرر فی البیع)

١٧٤ ماده — دلسزك اشارت معروفه سیله بیع منعقد اولور .
الاشارة من الاخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة فی کل شیء من بیع واجارة
وهبة وقبض ورهن ونکاح وطلاق وابراء واقرار وقصاص الا فی الحدود

ولوحد قذف وهذا مما خالف فيه القصاص من الحدود وفى رواية ان القصاص كالحدود هنا فلايثبت بالاشارة (وتمامه فى الهداية اشباه فى احكام الاشارة)

١٧٥ ماده — ايجاب وقبولدن مقصد اصلی که تراضیٔ طرفیندر بوكا دلالت ايدن مبادلهٔ فعليه ايله دخی بيع منعقد اولور وبوكا بيع تعاطی دينلور مثلا پازارلقسز ولاقرديسز مشتری آقچه‌يی ويروب اكمكجی دخی آكا اكمكی ويرسه بيع منعقد اولور .

وكذا مشتری آقچه‌يی ويروب قارپوزی آلسه وبايع سكوت ايتسه ينه بيع منعقد اولور

وكذلك مشتری بغدای آلمق ايچون بغدايجی‌يه بش التون ويروب وشو بغدايی قاچه صاتيورسين ديوب اودخی كيله‌سی بر التونه ديمسی اوزرينه مشتری سكوت ايتدكدن صكره بغدايی استديكندن بايع يارين ويريرم ديسه وبينلرنده ايجاب وقبول جريان ايتمسه ينه بيع منعقد اولور حتی فرداسی كون بغدايك كيله‌سی بربچق التونه چيقسه بايع ينه بر التون فی ايله ويرمكه مجبور اولور وبالعكس بغدايك بهاسی تنزل ايتسه مشتری بوندن طولايی اوّلكی فی ايله آلمقدن امتناع ايده‌مز كذلك مشتری بولحمك شوراسندن بكا شوقدر غروشلق طارت ديمسی اوزرينه قصاب دخی كسوب طارتسه بيع منعقد اولوب مشتری آلمقدن امتناع ايده‌مز «واماالفعل فی التعاطی» وهوالتناول قاموس «فی خسيس ونفيس» خلافا للكرخی «ولوالتعاطی من احدالجانبين علی الاصح» فتح وبه يفتی فيض «اذا لم يصرح معه» ای مع التعاطی «بعدم الرضاء» فلودفع الدراهم واخذ البطاطيخ والبايع يقول لااعطيها بهالم ينعقد «وقيل لابد» فی التعاطی «من الاعطاء من الجانبين وعليه الاكثر» قال الطرسوسی واختاره البزازی وافتی به الحلوانی واكتفی الكرمانی بتسليم المبيع مع بيان الثمن فتحرر ثلاثة اقوال وقد علمت المفتی به وحررنا فی شرح الملتقی صحة الاقالة والاجارة والصرف بالتعاطی فليحفظ ٣ (در المختار) .

«قوله ولوالتعاطی من احد الجانبين اه» صورته ان يتفقا علی الثمن ثم يأخذ المشتری المتاع ويذهب برضا صاحبه من غيردفع الثمن او يدفع المشتری الثمن للبايع ثم يذهب من غيرتسليم المبيع فان البيع لازم علی الصحيح حتی لوامتنع احدهما بعده اجبره القاضی وهذا فيما ثمنه غيرمعلوم اما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الی بيان الثمن ذكره فی البحر والمراد فی صورة دفع الثمن فقط ان المبيع

٣ وينعقد ايضا بالتعاطی لان جوازه باعتبار الرضی وقد وجد وحقيقته وضع الثمن واخذ المثمن عن تراض منهما فی المجلس فی النفيس والخسيس هو الصحيح ولوقال خذه بكذا فقال اخذت او رضيت صح (ملتقی مع مجمع الانهر ملخصا)

موجود معلوم لكن المشـتري دفع ثمنه ولم يقبضـه (ط) وفى القنية دفع إلى بايع الحنطة خمسـة دنانير ليأخذ منه حنطة وقال له بكم تبيعها فقال مائة بدينار فسكت المشتري ثم طلب منـه الحنطة ليأخذهـا فقال البـايع غدا ادفع اليك ولم يجر بينهما بيع وذهب المشتري فجاء غدا ليأخذ الحنطة وقد تغير السعر فعلى البايع ان يدفعها بالسعر الاول قال رضى الله عنه وفى هذه الواقعة اربعة مسائل احدها الانعقاد بالتعـاطى الثانية الانعقاد فى الخسيس والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به ولو من جانب واحد الرابعة كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد باعطاء الثمن اه قلت وفيها مسئلة خامسة انه ينعقد به ولو تأخرت معرفة المثمن لكون دفع الثمن قبل معرفته بحر (رد المحتار على در المختار)

١٧٦ ماده — بعد العقد ثمنك تبـديلى وياخود تزييـدى ويا تنزيلى ايله تكرار پازارلق اولندقده عقد ثانى معتبردر .

مثلا برمالك يوز غروشه پازارلغى كسلدكدن صكره يوزلك التونه ياخود يوز اون ويا طقسان غروشه تكرار پازالق اولندقده عقد ثانى معتبردر .

ولو قال بعت منك هذا الفرس بالف درهم ثم قال بعت منك بمائة دينار فقال المشـتري قبلت كان البيع بالثمن الثـانى ولو قال بعت منك هذا الفرس بالف درهم فقبل المشتري ثم قال بعت منك بمائة دينار فى ذلك المجلس اوغيره وقال المشتري اشتريت ينعقد البيع الثانى وينفسخ الاول (كذا فى فتاوى قاضيخان) وكذا لو باعه بجنس الثمن الاول باقل او اكثر نحو ان يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة او باحد عشر فان باعه بعشرة لاينعقد الثانى والاول يبقى على حاله لخلو الثانى عن الفائدة (كذا فى الظهيرية)

(هنديه فى الباب الثانى فى كتاب البيوع)

فصل ثانى

١٧٧ ماده — قبولك ايجابه موافق اولمسنك لزومى بياننده‌در .

١٧٧ ماده — عاقديـنـدن برى هرنه ايله نه‌يى ايجاب ايدر ايسـه ديكرى دخى بعينها آنكله آنى قبول ايتمك لازمدر يوقسه ثمنى ياخود مثمنى تبعيض وتفريق ايتمكه صلاحيتى يوقدر مثلا بايع مشتري‌يه شوقماشى سكايوز غروشه صاتدم ديدكده مشتري اولوجهله قبول ايدر ايسه تمام اوقماشى يوز غروشه آلور .

يوقسه اول قماشى ياخود نصفنى اللى غروشه قبوللانه‌مز وكذا شو ايكى حيوانى اوچ بيك غروشه صاتدم ديدكده مشترى قبول ايدر ايسه ايكيسنى اوچ بيك غروشه آلور اما ايكيسندن برينى بيك بش يوز غروشه آله‌مز .

١٧٨ ماده — قبولك ايجابه ضمنا موافقتى كافيدر .

مثلا بايع شومالى سكز بيك غروشه صاتدم ديوب مشترى دخى بيك بشيوز غروشه آلدم ديسه بيع بيك غروش اوزرينه منعقد اولنور انجق اول مجلسده بايع اول زياده‌يى قبول ايدرسه مشترى طرفندن زياده قلنمش اولان بشيوز غروشك دخى اعطاسى لازم كلور .

وكذا مشترى شومالى بيك غروشه آلدم ديوب بايع دخى سكز يوز غروشه ويردم ديسه بيع منعقد اولوب ايكيوزك حط وتنزيلى لازم كلور .

نقل هذين الصورتين ماسيأتى ومن شروط العقد هو موافقة القبول للايجاب بان يقبل المشترى مااوجبه البايع بما اوجبه فان خالف بان قبل غير مااوجبه اوبعض مااوجبه اوبغير مااوجبه اوببعض مااوجبه لم ينعقد الا فيما اذا كان الايجاب من المشترى فقبل البايع بانقص من الثمن اوكان من البايع فقبل المشترى بازيد انعقد فان قبل البايع الزيادة فى المجلس جازت

(كذا فى البحر الرائق) (هندية فى البيوع)

١٧٩ ماده — متبايعاندن برى متعدد شيلرك بهالرينى تفصيل ايتسه بيله صفقهٔ واحده ايله يعنى طوپدن اوله‌رق بيعى ايجاب ايتدكده ديكرى دخى اولوجهله قبول ايدرك مجموع ثمن ايله مجموع مبيعى آله بيلور يوقسه صفقه‌يى تفريق ايدرك ايچندن ديلديكنى ذكر اولنان بهاسى ايله قبول ايدوب آلمقده مخير دكلدر

مثلا بايع شو ايكى حيوانى اوچ بيك غروشه صاتدم شو بيك غروشه وبو ايكى بيك غروشه وياخود هر برى بيك بشريوز غروشه در ديسه مشترى ايكيسنى اوچ بيك غروشه آله بيلور يوقسه ايكيسندن ديلديكنى ذكر اولنان بهاسيله آله‌ماز وكذا بايع شو اوچ طوپ قماشى يوزغروشه صاتدم ديوب مشترى دخى برطوپنى يوزغروشه ياخود ايكى طوپنى ايكيوز غروشه قبول ايتدم ديسه بيع منعقد اولماز .

(واذا اوجب واحد قبل الآخر) بايعا كان او مشتريا (فى المجلس) لان خيار القبول مقيد به (كل المبيع بكل الثمن او ترك) لئلا يلزم تفريق الصفقة ٤ (الا اذا)

٤ قوله لئلا يلزم تفريق الصفقة الخ وانه ضرر بالبايع فان من عادة التجار ضم الردى الى الجيد فى البيع لترويج الردى فلو صح التفريق يزول الجيد عن ملكه ويبقى الردى فيتضرر بذلك وكذلك المشترى يرغب فى الجميع فاذا فرق البايع الصفقة عليه يتضرر الا ان يرضى الآخر بذلك المجلس بعد قبوله فى البعض ويكون المبيع ممايتقسم عليه الثمن بالاجزاء كفرس واحد اومكيلا اوموزونا فاما مالا ينقسم الا بالقيمة كثوبين فلا يجوز وان قبل الآخر الا اذا بين ثمن كل مما قبل الآخر ومما ترك لان ذلك دليل على رضاه بالتفريق ولان الايجاب حينئذ فى معنى الايجابات معدودة الخ (مجمع الانهر)

٥ اعاد الايجاب والقبول ٦ اورضى الآخر وكان الثمن منقسما على المبيع بالاجزاء كمكيل ٧ وموزون والا ٨ لاوان رضى الآخر لعدم جواز البيع بالحصة ابتداء كما حرره الوانى او(بين ثمن كل) كقوله بعتهما كل واحد بمائة وان لم يتكرر لفظ بعت عند ابى يوسف ومحمد وهو المختار (كما فى الشرنبلالية عن البرهان)
(در مختار فى البيوع)

١٨٠ ماده — متبايعاندن برى متعدد شيلرك بهالرينى تفصيل وبشقه بشقه بيعى ايجاب ايتديكى صورتده ديكرى ديلديكنى ثمن مسماسيله قبول ايتسه بيع منعقد اولور

مثلا بايع متعدد مبيعك بهالرينى تفصيل وتعيين ايله برابر صاتدم لفظنى دخى تكرار ايدرك شونى بيك غروشه صاتدم وبونى ايكى بيك غروشه صاتدم ديرسه اول حالده مشترى ايكيسندن برينى معين اولان بهاسيله قبول ايدوب آله بيلور .

فلو بين ثمن كل واحد فلايخلوا اما ان يكرر لفظ البيع فالاتفاق على انه صفقتان فاذا قبل فى احدهما يصح كقوله بعتك هذين الفرسين بعتك هذا بالف و بعتك هذا بالف ٩ واما ان لايكرره وفصل الثمن فظاهر الرواية التعدد وبه قال بعضهم ومنعه الآخرون وحملوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكراره للتعدد استحسان وهو قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجحه فى الفتح بقوله والوجه الاكتفاء بمجرد تفريق الثمن لان الظاهر ان فائدته ليس الا قصده بان يبيع منه ايهما شاء والا فلوكان غرضه ان لايبيعهما منه الا جملة لم تكن فائدة لتعين ثمن كل اه (رد المحتار على در المختار)

فصل ثالث

(مجلس بيع حقنده در)

١٨١ ماده — مجلس بيع پازارلق ايچون اولان اجتماعدر .

١٨٢ ماده — مجلس بيعده بعد الايجاب نهايت مجلسه قدر طرفين مخيردر مثلا متبايعاندن برى مجلس بيعده بومالى شوقدر غروشه صاتدم ياخود آلدم ديو بيعى ايجاب ايلسه ديكرى درعقب آلدم ياخود صاتدم ديميوبده بر مدت ارەسى كچدكدنصكره ينه اول مجلسده قبول ايتسه بيع منعقد اولور هرنقدر مجلس اوزون اوزادى‌يه سورمش وايجاب وقبولك ارەسى خيلى اوزامش اولسه‌ده ضرر ويرمز .

واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فللآخر بالخيار ان شاء قبل فى المجلس وان شاء

٥ قوله الا اذا اعاد الايجاب الخ كان قال اشتريت نصف هذا المكيل بكذا وقبل الآخر فيكون بيعا مستأنفا لوجود ركنه وبطل الاول (رد محتار)

٦ قوله ورضى الآخر الخ اى بدون اعادة الايجاب فيكون القبول ايجابا والرضاء قبولا كما مر (رد المحتار)

٧ قوله كمكيل وموذون الخ وجه الصحة انه اذا كان الثمن منقسما عليهما باعتبار الاجزاء يكون حصة كل بعض معلومة (در المختار) (رد محتار)

٨ قوله والا الا اى وان لم يكن الثمن منقسما عليهما كذلك بل كان منقسما باعتبار القيمة كما اذا كان المبيع فرسين اوثوبين لايصح القبول فى احدهما وان رضى الآخر لجهالة مايخص احدهما من الثمن

رده وهذا يسمى خيار القبول وهو غير موروث (كذا فى الجواهر النيرة) وخيار القبول يمتد الى آخر المجلس (كذا فى الكافى) ويشترط لصحة القبول حياة الموجب فلومات قبله بطل الايجاب (كذا فى النهر الفائق)

(هندية فى الباب الثانى من كتاب البيوع)

﴿ويمتد﴾ اى خيار القبول ﴿الى آخر المجلس﴾ ولايبطل بالتأخير اليه وان طال لان المجلس جامع للمتفرقات كما مر فى كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسبب واحد فلان يعتبر ساعاته ساعة واحدة اولى دفعا للعسر وتحقيقا لليسر

(درر غرر)

١٨٣ ماده — بعد الايجاب قبل القبول احد طرفيندن اعراضه دلالت ايدر برقول ياخود برفعل بولنور ايسه ايجاب باطل اولوب قبوله محل قالماز مثلا متبايعاندن برى صاتدم ياخود آلدم ديدكدن صكره ايكيسندن بريسى بشقه برايشله ياخود برديكر بحث ومذاكره ايله مشغول اولسه ايجاب باطل اولوب آندن صكره قبول ايله بيع منعقد اولماز .

وايهما قام من المجلس قبل القبول بطل الايجاب وكذا لولم يقم ولكنه تشاغل فى المجلس بشئ غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فقعد ثم قبل فانه يصح

(كذا فى سراج الوهاج) (هندية فى الباب الثانى من البيوع)

١٨٤ ماده — متبايعاندن برى ايجاب ايدوب انجق ديكرينك قبولندن اول رجوع ايتسه ايجاب باطل اولوب آندن صكره قبول ايله بيع منعقد اولماز مثلا بايع بومتاعى شوقدر غروشه صاتدم ديوبده مشترى قبول ايتدم ديمدن رجوع ايتسه مشترينك صكره‌دن قبول ايتدم ديمسيله بيع منعقد اولماز .

بطل الايجاب ان رجع الموجب قبل القبول قال فى البحر والحاصل ان الايجاب يبطل بمايدل على الاعراض وبرجوع احدهما عنه وبموت احدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لايورث وبتغير المبيع بقطع يد وتخلل عصير وزيادة بولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قلع عينه بآفة سماوية او بعد وهب للمبيع هبة (كما فى المحيط) وقدمنا انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فاصل ما يبطل الايجاب سبعة فليحفظ (رد المحتار على در المختار)

وللموجب اياكان ان يرجع قبل قبول الآخر ولابد من سماع الآخر رجوع الموجب (كذا فى التاتارخانية) لوقال البايع بعت منك هذا الفرس بكذا ثم قال رجعت ولم يسمع المشترى رجوع البايع وقال اشتريت ينعقد البيع (كذا فى الظهيرية)

لوقال بعت وقال المشترى اشتريت وقارنه الآخر برجعت ان كانا معالايتم البيع وان عاقبه البايع برجعت يتم (كذا فى الوجيز للكردى)
(هندية فى الباب الثانى من البيوع)

١٨٥ ماده — قبل القبول ايجابك تكرارى ايجاب اوّلى ابطال ايدوب ايجاب ثانى يه اعتبار اولنور مثلا بايع بومالى يوز غروشه صاتدم ديدكدن صكره هنوز مشترى قبول ايتدم ديمدين دونوب يوز يكرمى غروشه صاتدم ديسه ومشترى قبول ايتسه ايجاب اوّله اعتبار اولميوب بيع يوز يكرمى غروش اوزرينه منعقد اولور .

ولوقال بعت منك هذا الفرس بالف درهم ثم قال بعت منك بمائة دينار فقال المشترى قبلت كان البيع بالثمن الثانى ولوقال بعت منك هذا الفرس بالف درهم فقبل المشترى ثم قال بعت منك بمائة دينار فى ذلك المجلس اوغيره وقال المشترى اشتريت ينعقد البيع الثانى وينفسخ البيع الاول (كذا فى فتاوى قاضيخان) وكذا لوباعه بجنس الثمن الاول باقل او اكثر نحو ان يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة اوباحد عشر فان باعه بعشرة لاينعقد الثانى والاول يبقى بحاله لخلوّ الثانى عن الفائدة (كذا فى الظهيرية) (هندية فى الباب الثانى من البيوع)

فصل رابع

(شرطله بيع حقنده‌در)

١٨٦ ماده — عقد بيعك مقتضاسندن اولان شرطله بيع صحيح وشرط معتبر اولور مثلا بايع قبض ثمن ايدنجيه‌دك مبيعى حبس ايتمك شرطيله صاتدقده بوشرط بيعه ضرر ويرميوب بلكه مقتضاى عقدى بياندر .

فيصح البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشترى وشرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن (درمختار فى البيع الفاسد) يجب ان يعلم بان الشرط الذى يشترط فى البيع لايخلو اما ان كان شرطاً يقتضيه العقد ومعناه ان يجب بالعقد من غير شرط فانه لايوجب فساد العقد كشرط تسليم المبيع على البايع وشرط تسليم الثمن على المشترى (هندية فى الباب العاشر من البيوع)

١٨٧ ماده — مقتضاى عقدى تأييد ايدن شرطله بيع صحيح وشرط معتبردر مثلا فلان شيئى ترهين ايتمك ياخود شو آدمى كفيل ويرمك شرطله بر شى صاتمق صحيح وشرط معتبردر حتى مشترى بوشرطلره رعايت ايتمزايسه بايع بيعى فسخ ايده بيلور زيرا بوشرطلر مقتضاى عقد اولان تسليم ثمنى تأييد ايلر .

واما ان كان شرطاً لايقتضيه العقد على التفسير الذى قلنا الا انه يلايم ذلك

العقد ونعنى به انه يؤكد موجب العقد وذلك كالبيع بشرط ان يعطى المشترى كفيلا بالثمن والكفيل معلوم بالاشارة اوالتسمية حاضر فى مجلس العقد فقبل الكفالة اوكان غائباً عن مجلس العقد فحضر قبل ان يتفرقا وقبل الكفالة جاز البيع استحسانا ﴿ وكذا البيع بشرط ان يعطى المشترى بالثمن رهنا والرهن معلوم بالاشارة اوالتسمية جاز البيع استحسانا وان لم يكن الرهن من مقتضيات العقد لان الرهن يؤكد موجب العقد ﴾ (هندية فى المحل المزبور)

ولو شرط فيه رهنا معينا ثم امتنع من تسليم الرهن لم يجبر عليه ولكن يقال للمشترى اما ان تدفع الرهن اوقيمته اوالثمن اويفسخ العقد (كذا فى محيط السرخسى) ولوامتنع من هذه الوجوه فللبايع ان يفسخ البيع (هذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور)

١٨٨ ماده — متعارف يعنى عرف وعادت بلده ده جارى اولان شرطله بيع دخى صحيح وشرط معتبردر مثلا كوركى قاپلامق وكايدى يرينه ميخلامق ويرتق البسه يى يامه مق شرطيله صاتمق صحيح اولوب بو شرطه دخى بايعك رعايت ايتمسى لازم كلور .

﴿وان كان الشرط شرطا لا يلايم العقد الا ان الشرع ورد بجوازه كالخيار والاجل اولم يرد الشرع بجوازه ولكنه متعارف كما اذا اشترى نعلا وشراكاً على ان يحذوه البايع جاز البيع استحساناً﴾ (كذا فى المحيط) وان اشترى حرما على ان يخرز البايع له خفاً اوقلنسوةً بشرط ان يبطن له البايع من عنده فالبيع جائز للتعامل (كذا فى التاتارخانية) وكذا لو اشترى خفاً به خرق على ان يخرز البايع اوثوباً من خلقانى وبه خرق على ان يخيط ويجعل عليه الرقعة (كذا فى محيط السرخسى) ولو اشترى كرباساً بشرط القطع والخياطة لا يجوز لعدم العرف (كذا فى الظهيرية) (هندية فى المحل المزبور)

١٨٩ ماده — احد عاقدينه نفعى اولميان شرطله بيع صحيح اولوب انجق شرط فاسددر مثلا آخره صاتمامق ياخود مرعايه صاليويرمك شرطيله برحيوانى صاتمق صحيح اولوب فقط شرط لغودر

وكذا يصح بشرط لا يقتضيه العقد ولا نفع فيه لاحد من المتعاقدين والمبيع المستحق للنفع بان يكون آدميا كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بان قال بعت هذه الدابة منك على ان لا تبيعها اوتسيبها فى المرعى لان هذا الشرط لا يؤدى الى النزاع ولا يحتمل الربوا لعدم النفع الزائد فيصح العقد ويبطل الشرط وهو ظاهر من المذهب وعن ابى يوسف انه يفسد البيع (مجمع الانهر فى البيع الفاسد)

فصل خامس

(اقالهٔ بیع حقنده در)

١٩٠ ماده — عاقدین بعد العقد رضالریله بیعی اقاله ایده بیلور .
وشرط صحة الاقالة رضى المتقائلين فى المجلس

(هندية فى الباب الثالث عشر فى الاقالة)

١٩١ ماده — بیع کبی اقاله دخی ایجاب وقبول ایله اولور مثلا عاقدین‌دن بری بیعی اقاله یاخود فسخ ایتدم ودیکری قبول ایتدم دیسه و یاخود بری بیعی اقاله ایت ودیکری ایتدم دیسه اقاله صحیح یعنی بیع منفسخ اولور .
(تصح الاقالة بلفظين احدهما مستقبل) هذا بيان ركنها وهو الايجاب والقبول الدالان عليها وشرط ان يكونا بلفظين ماضيين اواحدهما بمستقبل والا خر بماض كاقلنى فقد اقلتك عند الشيخين كالنكاح خلافا لمحمد فان عنده يشترط ان يعبر بها عن المضى كالبيع وفى الخانية ذكر قول محمد مع قول الامام حيث قال ولا تصح الاقالة بلفظ الامر فى قولهما لكن فى الجوهرة وغيرها قد جعلوا قول الامام مع ابى يوسف فلهذا عول عليه المص فى المتن (مجمع الانهر فى الاقالة) وقال محمد كالبيع قال البرجندى وهوالمختار وتصح ايضا بفاسختك وتاركتك ورفعت (در مختار فى الاقالة)

١٩٢ ماده — ایجاب وقبول مقامنه قائم اولان تعاطى صورتیله دخی اقاله صحیح اولور .
(وتصح الاقالة بالتعاطى) ولو من احد الجانبين كالبيع وهو الصحيح بزازية وفى السراجية لابد من التسليم والقبض من الجانبين (در المختار فى الاقالة)
وتنعقد الاقالة بالتعاطى ولو من احد الجانبين هو الصحيح

(هندية فى الباب الثالث عشر فى الاقالة)

١٩٣ ماده — بیع کبی اقاله ده دخی اتحاد مجلس لازمدر یعنی مجلس ایجابده قبول بولنمق لازم کلوب یوقسه عاقدین دن بری بیعی اقاله ایتدم دیوبده دیکری اول مجلسده قبول ایتمدین مجلس بوزلسه یاخود احد طرفیندن اعراضه دلالت ایدر برشی صادر اولسه بعده دیکرینك قبولی مفید اولماز .
(وتتوقف الاقالة على القبول فى المجلس) كما يصح قبولها فى مجلسها نصاً بالقبول يصح قبولها فعلا دلالة بالفعل كما فى اكثر الكتب (كالبيع) حتى لو قبل الآخر بعد زوال المجلس او بعد ماصدر عنه فيه مايدل على الاعراض كما سبق فى البيع لاتتم الاقالة (مجمع الانهر فى الاقالة)

وتتوقف على قبول الآخر فى المجلس ولوكان القبول فعلا كما لوقطعه اوقبضه فور قول المشترى اقلتك لان من شرائطها اتحاد المجلس ورضا المتعاقدين او الورثة اوالوصى اه (درالمختار فى الاقالة)

١٩٤ ماده — حين اقالهده مبيع مشترى يدنده قائم وموجوداولمق شرطدر بناء عليه مبيع تلف اولمش ايسه اقاله صحيح اولماز .

وشرط صحة الاقالة رضى المتعاقدين والمجلس وتقابض بدل الصرف فى اقامته وان يكون المبيع محل الفسخ لسائر اسباب الفسخ كالرد بخيار الشرط والرؤية والعيب عند ابى حنيفة فان لم يكن بان ازداد زيادة تمتنع الفسخ بهذه الاسباب لاتصح عند ابى حنيفة وقيام المبيع وقت الاقالة فانكان هالكا وقت الاقالة لم تصح ١٠ (هندية فى الاقالة)

١٩٥ ماده — مبيعك بعضيسى تلف اولسه باقيسنده اقاله جائزدر مثلا بايع اكنيله برابر ملكى اولان ارضى صاتوبده مشترى اكينى بچدكدنصكره اقاله ايلسهلر ارضده ثمندن حصه سيله اقاله صحيح اولور .

وهلاك بعضه يمنع الاقالة بقدره اعتباراً للجزء بالكل واذا هلك احد البدلين فى المقايضة ١١ وكذا فى السلم صحت الاقالة فى الباقى منهما وعلى المشترى قيمة الهالك انكان قيميا ومثله ان مثليا ولو هلكا بطلت الا فى الصرف (مجمع الانهر) فهلاك بدليه لا يبطل الاقالة لما مر ان المعقود عليه مافى ذمة كل من المتعاقدين (ردمحتار) تقايلا فضل المبيع من يد المشترى وعجز عن تسليمه اوهلك المبيع بعدها قبل القبض بطلت (بزازيه) وان اشترى ارضاً مشجرة فقطعه ثم تقايلا صحت ولزمه جميع الثمن ولا شئ لبايعه من ارش الشجر انعالماً بقطع الشجر وقت الاقالة وانغير عالم خير بين الاخذ بجميع ثمنه اوالترك (قنية) وفيها شرى ارضاً مزروعة ثم حصد ثم تقايلا صحت فى الارض بحصتها ولوتقايلا بعد ادراكه لم يجز (رد محتار ملخصا)

١٩٦ ماده — ثمنك تلف اولمسى اقالهنك صحتنه مانع دكلدر .

﴿ واما قيام الثمن وقت الاقالة فليس بشرط ﴾ (هندية فى الباب الثالث عشر من كتاب البيوع)

١٠ ولا يمنعها اى الاقالة هلاك الثمن بل يمنعها هلاك المبيع لانها رفع البيع ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف الثمن. (مجمع الانهر)

١١ قوله المقايضة بالياء المثناة التحتية وهى بيع عين بعين كان تبايعا فرسا ببغل فهلك الفرس فى يد بايع البغل ثم اقالا البيع فى البغل وجب رد قيمة الفرس ولا تبطل بهلاك احدهما بعد وجودهما لان كل واحد منهما مبيع فكان المبيع قائما وتمامه فى العناية (رد محتار)

باب ثانى

مبيعه متعلق مسائل بيانندهاولوب دورت فصله منقسمدر فصل اول مبيعك شروط واوصافى حقندهدر

---

١٩٧ ماده — مبيعك موجود اولمسى لازمدر .

(ومنهـا) فی المبیع وهو ان یکون موجوداً فلا ینعقـد بیع المعدوم وماله خطر العدم کبیع نتاج النتاج والحمل (کذا فی البدایع)

(هندیة فی اول کتاب البیوع)

١٩٨ ماده — مبیعك تسلیمی ممکن ومقدور اولمق لازمدر .

١٩٩ ماده — مبیعك مال متقوم اولمسی لازمدر .

وان یکون مالاً متقوما شرعاً مقدور التسلیم فی الحال اوفی ثال الحال (کذا فی فتح القدیر هندیة فی المحل المزبور)

٢٠٠ ماده — مبیع مشترینك معلومی اولمق لازمدر .

ومنها ان یکون المبیع معلوما والثمن معلوما علماً یمنع من المنازعة فبیع المجهول جهالة تفضی الیها غیر صحیح کبیع شاة من هذا القطیع و بیع شیٔ بقیمته وبحکم فلان (هندیة فی المحل المزبور)

٢٠١ ماده — مبیعك معلومیی سأردن تمییز ایده جك حال ووصفی بیان ایله حاصل اولور مثلا شوقدر کیله قزلجه بغدایی یاخود فلان وفلان حدود ایله محدود اولان عرصه دیو صاتلسه مبیع معلوم وبیع صحیح اولور .

وشرط لصحته معرفـة قدر مبیـع ١٢ اوثمن ووصف ثمن ١٣ کمصری اودمشقی غیر مشار الیه (درمختار) قوله (معرفة قدر مبیع الخ) ککرّ حنطة واکرار حنطة فخرج مالوکان قدر المبیع مجهولا ای جهـالة فاحشة فانه لایصح وقیدنا بالفاحشة لمـا قالوه لوباعه جمیع مافی هذه القریة اوهذه الدار والمشـتری لایعلم مافیهـا لایصح لفحش الجهالة اما لوباعه جمیعما فی هذا البیت اوالصندوق اوالجوالق فانه یصح لان الجهـالة یسیرة (وفی البزازیة) باعه ارضا وذکر حدودها لاذرعها طولا وعرضاً جاز

(ردمختار علی درالمختار ملخصا).

٢٠٢ ماده — مبیع مجلس بیعده حاضر ایسـه اشارت حسیه کافیدر مثلا بایع شو حیوانی صاتدم دیوب مشتری دخی کوره رك قبول ایدیجك بیع صحیح اولور .

(ولایشترط) ١٤ ذلك فی مشـار الیه لنفی الجهالة الاشارة مالم یکن ربویا قوبل بجنسـه ١٥ او رأس مال سلم لومکیلا اوموزونا ١٦ خلافا لهما کما سیجیٔ (درالمختار ملخصا فی البیوع)

١٢ قوله قدر مبیـع لاوصف المبیع لان ثبوت خیار الرؤیة یغنیه (مفهوم من درالمختار)

١٣ قوله ووصف ثمن لانه اذا کان مجهـول الوصف یتحقق المنازعة فالمشتری یرید دفع الادون والبایع یطلب الارفع فلا یحصل مقصود شرعیة العقد نهر

(ردمختار)

١٤ قوله ولا یشترط ذلك ای توصیف المبیع (لمحرره)

١٥ قوله مالم یکن ربویا قوبل بجنسـه ای وبیع مجازفة مثـل بعتك هذه الصبرة من الحنطة بهذه الصبرة فانه لایصح لاحتمـال الرباء واحتماله مانع کحقیقة (ردالمختار)

٢٠٣ ماده — مبيع مشترى عندنده معلوم اولمسى كافى اولوب بشقه صورتله تعريف وتوصيفه حاجت يوقدر ·

ويكفى علم المشترى عند محمد لان جهالة المبيع تضره لا البايع فيشرط علمه وكذا شراء الدار بفنائها فاسد عند الامام لجهالة المقدار خلافا لابى يوسف (مجمع الانهر فى آخر بيع الفاسد قبيل فصل بين حكمها) جهل البايع معرفة المبيع لايمنع وجهل المشترى يمنع (رد محتار على در المختار فى قوله ومعرفة قدر المبيع)

٢٠٤ ماده — مبيع عقدده كى تعيين ايله تعين ايدر مثلا بايع اشارت حسيه ايله تعيين ايدرك شوساعتى صاتدم ديوب مشترى دخى قبول ايتدكده بايعك اول ساعتى عيناً ويرمسى لازم كلور يوقسه آنى آليقويوبده يرينه اول جنسدن ديكر برساعت ويره مز ·

قال القدورى فى كتابه مايتعين فى العقد فهو مبيع وما لايتعين فهو ثمن الا ان يقع عليه لفظ البيع (كذا فى الذخيرة) (هندية فى الفصل الثالث من الثانى من كتاب البيوع) (والاستبدال بالمبيع قبل قبضه لايجوز) (رد محتار على در المختار فى آخر الصرف)

فصل ثانى

(بيع جائز اولوب اولميان شيلر بياننده در)

٢٠٥ ماده — معدومك بيعى باطلدر مثلا براغاجك هيچ بلورمامش اولان ميوه سنى صاتمق باطلدر ·

ومنها فى المبيع وهو ان يكون موجوداً فلاينعقد بيع المعدوم (هندية فى اول البيع) بيع الثمار قبل الظهور لايصح اتفاقا (هندية فى الفصل الثانى فى بيع الثمار من الباب التاسع من كتاب البيوع)

٢٠٦ ماده — كاملاً بلورمش اولان ميوه‌يى اكله صالح اولسون اولمسون اغاجى اوزرنده ايكن صاتمق صحيحدر ·

(ولوباع ثمرة بارزة) اما قبل الظهور فلا يصح اتفاقا ظهر ١٧ صلاحها اولا (صح فى الاصح) (در مختار) فان باعها بعد ماتصير منتفعا بها يصح وان باعها قبل ان تصير منتفعا بها بان لم تصلح لتناول بنى آدم وعلف الدابة فالصحيح انه يصح وعلى المشترى قطعها فى الحال هذا اذا باع مطلقا او بشرط القطع فان باع بشرط الترك فسد البيع وهذا اذا لم يتناه عظمها فان تناهى عظمها

١٦ قوله لومكيلا اوموزونا فلا يكفى الاشارة اليه كما فى مذروع وحيوان خلافا لهما لانه ربما لايقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال وقد ينفق بعضه ثم يجد باقيه معيبا فيرده ولايستبدله رب السلم فى مجلس الرد فيفسخ العقد فى المردود ويبقى فى غيره فيلزم جهالة المسلم فيه فوجب بيانه كما يجئ فى المسلم (ردالمحتار)

١٧ قوله ظهر صلاحها ظهور الصلاح ان يصلح لتناول بنى آدم اوعلف دابة وعدمه ان لايصلح لذلك حكى عن المعدن وفى حاشية الشبلى بدوصلاحها عندنا ان يأمن العاهة والفساد وعند الشافعى هو ظهور النضج وبدو الحلاوة انتهى بحر (طحطاوى)

فباعها مطلقا او بشرط القطع صح وان باع بشرط الترك لم يصح قياسا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وصح استحسانا عند محمد رحمه الله وفى الاسرار ان الفتوى على قوله وفى التحفة الصحيح ﴿ قولهما ﴾ (كذا فى النهر الفائق) ١٨ (هندية فى المحل المزبور)

٢٠٧ ماده — افرادى متلاحق اولان يعنى بردن ظهور ايتميوب بده رفته رفته ظهور ايده كلان ميوه وشكوفه ويپراق وسبزه نك برمقدار بلورمش اولديغى حالده آنلره تبعا آنلرله برابر هنوز بلورمش اولنلرى دخى طوپدن صاتمق صحيح اولور .

ولوباع كل الثمار وقد ظهر البعض دون البعض فظاهر المذهب انه لايصح وكان شمس الائمة الحلوانى والفضلى يفتيان بالجواز فى الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك ويجعلان الموجود اصلا فى العقد والمعدوم تبعا استحسانا لتعامل الناس ١٩ والاصح انه لايجوز (كذا فى المبسوط) ولواشتراها مطلقا وتركها باذن البايع طاب له الفضل وان تركها بلا اذنه وزاد ذاتا تصدق بمازاد فى ذاته وان تركها بعد ماتناهى لم يتصدق بشىء وان باع مطلقا وتركها على النخيل وآجر النخيل مدة معلومة بطلت الاجارة وطاب له الفضل (كذا فى الكافى) (هندية فى المحل المزبور) ولو برز بعضها دون بعض لايصح فى ظاهر المذهب وصححه السرخسى وافتى الحلوانى ٢٠ بالجواز لو الخارج اكثر (زيلعى) ويقطعها المشترى فى الحال جبرا عليه (در مختار)

٢٠٨ ماده — جنسى بيان اولنه رق صاتيلان شى بشقه جنسدن چيقسه بيع باطل اولور

مثلا بايع صرچه يى الماس ديو صاتسه باطلدر .

باع على انه هروى فبان خلافه فسد البيع (خلاصة)

٢٠٩ ماده — تسليمى ممكن ومقدور اولميان شيئى صاتمق باطلدر

مثلا دريايه باطوبده اخراجى ممكن اولميان قايغك وطوتوبده تسليمى ممكن اولميان بر فرارى حيوانك بيعى باطلدر .

وان يكون مالا متقوما مقدور التسليم فى الحال اوفى تال الحال ٢١ (كذا فى فتح القدير ٢٢) (هندية فى اول البيوع)

٢١٠ ماده — بين الناس مال اولميان شيئى صاتمق ياخود انكله برمال صاتون آلمق باطلدر مثلا لاشه يى وحر اولان بنى آدمى صاتمق وياخود آنلرك مقابلنده برمال اشترا ايتمك باطلدر

---

١٨ ولواستأجر الارض لترك الذرع فسدت لجهالة المدة ولم تطب الزيادة (ملتقى) لفساد الاذن بفساد الاجارة بخلاف الباطل والحيلة ان يأخذ الشجر مساقاة مدة معلومة على ان له جزء من الف جزء وان يشترى اصول الرطبة كالباذنجان واشجار البطيخ والخيار لكون الحادث للمشترى وفى الزرع والحشيش يشترى الموجود ببعض الثمن ويستأجر الارض مدة معلومة يعلم فيها الادراك بباق الثمن وفى الاشجار الموجود ويحل له البايع فان خاف ان يرجع يقول على انى متى رجعت فى الاذن يكون مأذونا فى الترك شمنى ملخصا (در مختار فى كتاب البيوع)

١٩ (قوله لتعامل الناس) وقال شمس الائمة استحس فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا بيع ثمار الكرم بهذه الصفة ولهم فى ذلك عادة ظاهرة وفى نزع الناس عن عاداتهم حرج انتهى (طحطاوى)

(بطل بيع ماليس بمال والبيع به) اى جعله ثمنا بادخال الباء عليه كالدم والحر والميتة بسكون الياء الميتة بتشديد الياء اى الميتة التى ماتت حتف انفها فان الميتة التى لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كماسيأتى (درر غرر فى باب البيع الفاسد)

٢١١ ماده — متقوم اولميان مالى صاتمق باطلدر .

(وكذا يبطل بيع مال غير متقوم) ٢٣ كالخمر والخنزير بالثمن وهو الدراهم والدنانير حالا اومؤجلا لان المقصود فى البيع عين المبيع لانها هى المنتفع بها لاعين الثمن لانها جعلت وسيلة اليه ولهذا يجوز ثبوته فى الذمة واذا جعلت الخمر مبيعة تكون مقصودة فيه اعزاز والشرع امر باهانتها ولهذا يبطل بيعها ٢٤

(مجمع الانهر فى البيع الفاسد)

٢١٢ ماده — متقوم اولميان مال ايله برمال صاتون آلمق فاسددر .

وبيع العرض بالخمر وبالعكس فاسد وكذا بيعه بالخنزير

(ملتقى الابحر فى البيع الفاسد)

٢١٣ ماده — مجهولك بيعى فاسددر مثلا بايع مشترى يه مالك اولديغم كافة اشيامى سكا شو قدر غروشه صاتدم ديوب مشترى دخى آلدم ديسه ولكن اشيا مشترينك معلومى اولمسه بيع فاسد اولور .

(رجل) قال لغيره بعت منك جميع مالى فى هذه الدار من الرقيق والثياب والمشترى لا يعلم مافيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولوجاز هذا لجاز اذاباع مافى هذه القرية او مافى هذه المدينة ولوجاز ذلك لجاز اذاباع مافى الدنيا ولوقال بعت منك جميع مالى فى هذا البيت بكذا جاز وان لم يعلم به المشترى لان الجهالة يسيرة فى البيت وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة واذا جاز فى البيت يجوز فى الصندوق والجوالق (قاضيخان فى البيع الفاسد)

سئل عن شخص اشترى من آخر جميع ما يملكه من نقود او ضياع او غير ذلك فهل يصح ذلك اجاب ان علم المشترى جميع ما يملكه البايع صح البيع ولا يضر جهل البايع بمقداره (قارئ الهداية نقله الكفوى على قيد على افندى)

٢١٤ ماده — برملك عقارك قبل الافراز برحصۀ معلومۀ شايعه سنى مثلا نصفنى يا ثلثنى ياخود عشرينى صاتمق صحيحدر .

(ومن باع نصيبه من دار يجوز البيع) ان علم النصيب منها المتعاقدان علم نصيبه شرط عند الامام لان الجهالة تفضى الى المنازعة فلايجوز خلافا لابى يوسف فان

٢٠ قوله وافتى به الحلوانى الحلان النبى عليه السلام انما رخص فى السلم للضرورة مع انه بيع المعدوم فحيث تحققت الضرورة هنا ايضا امكن الحاقه بطريق الدلالة فلم يكن مضاد للنص اعنى ماروى عن النبى عليه السلام نهى عن بيع ماليس عند الانسان ورخص فى السلم فلذا جعلوه من الاستحسان لان القياس عدم الجواز وظاهر كلام الفتح الميل الى الجواز ولذا اورد له الرواية عن محمد رحمه الله (ردالمحتار ملخصا)

٢١ وفسد بيع طير فى الهواء لا يرجع بعد ارساله من يده اما قبل صيده فباطل لعدم الملك وان كان يطير ويرجع كالحمام صح (درمختار)

عنده يجوز مطلقا سواء علما اولا لانهما رضيا بالجهالة فلاتفضى الى المنازعة ويكفى علم المشترى عند محمد لان جهالة المبيع يضره لاالبايع فيشترط علمه وكذاشراء الدار بفنائها فاسد عند الامام لجهالة المقدار خلافا لابى يوسف رحمه الله (مجمع الانهر فى البيع الفاسد) رجل قال بعت منك نصيبى بكذا جاز اذا علم المشترى نصيبه من الدار وان لم يعلم به البايع لكن يشترط تصديق البايع فيمايقول وان لم يعلم المشترى بنصيبه لايجوز فى قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله علم البايع بذلك اولم يعلم
(قاضيخان فى البيع الفاسد)

٢١٥ ماده — بركيمسه حصهٔ شايعه‌سنى شريكندن اذن آلمقسزين آخره صاته بيلور .

وكل من الشريكين اجنبى فى نصيب الآخر ويجوز بيع نصيبه من شريكه فى جميع الصور ومن غيره بغير اذنه فيماعدا الخلط والاختلاط فلايجوز بلا اذنه
(ملتقى الابحر فى كتاب الشركة)

٢١٦ ماده — ارضه تبعا حق مرورك وحق شربك وحق مسيلك وقنواته تبعا صو يولك بيعى جائزدر .

وصح بيع حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووحده فى رواية وهى رواية ابن سماعة وفى رواية الزيادات لايجوز وصححه الفقيه ابو الليث بانه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لايجوز والشرب كذلك اى صح بيعه تبعاً للارض بالاجماع ووحده فى رواية وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة
(درر غرر فى باب البيع الفاسد)

فصل ثالث

(مبيعك كيفيت بيعنه متعلق مواد بياننده در)

٢١٧ ماده — مكيلات وموزونات وعدديات ومذروعات كيل ووزن وصايى وذراع ايله بيعى صحيح اولديغى كبى جزافا صاتمق دخى صحيحدر مثلا بايع بريغين بغدايى وبرطام صمانى وبريغين طوغله‌يى وبردنك متاعى كوتورى صاتسه صحيح اولور .

ويصح البيع فى الطعام وهو الحنطة ودقيقها وكذا سائر الحبوبات كالعدس والحمص وغيرها وقال بعض المشايخ مايقع فى العرف على مايمكن اكله من غير ادم كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه قال صدر الشهيد وعليه الفتوى وكل مكيل وموزون كيلا فى الكيلى ووزنا فى الوزنى وماورد الشرع بكيله فهو كيلى

٢٢ وفسد بيع طير فى الهواء لانه قبل الاخذ غير مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبعده غير مقدور التسليم (درر)

٢٣ وبطل بيع مال غير متقوم اى غير مباح الانتفاع به ابن كمال فليحفظ قوله ابن كمال ونصه التقوم على ماذكر فى التلويح ضربان عرفى وهو بالاحراز فغير المحرز كالصيد والحشيش ليس بمتقوم وشرعى وهو باباحة الانتفاع به وهو المراد ههنا منفيا اه اى هو المراد بالتقوم المنفى هنا (ردمحتار على درالمختار)

٢٤ البيع الباطل عبارة عما كان احد عوضى المبيع اوكلاهما غيرمال والبيع الفاسد عبارة عما كان العقد موجودا باصله* باعتبار ان كلامن عوضيه مال وغير موجود بوصفه كما اذا كان البيع بشرط لايقتضيه العقد (مفهوم من شرح المجمع لابن الساعاتى)

وما ورد بوزنه فهو وزني ابدا ومالم يرد فيه شيء يعتبر فيه العرف وكذا يصح بيع الكيلي والوزني جزافاً وهو البيع بالحدس والظن بلا كيل ولا وزن ان بيع بغير جنسه لقوله عليه السلام ﴿اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم﴾ بخلاف ما اذا بيع بجنسه مجازفة فانه لايصح لاحتمال الربوا الا اذا كان قليلاً وهو مادون نصف الصاع لعدم المعيار الشرعي وهو نصف الصاع

(مجمع الانهر فى البيوع)

٢١٨ ماده — حبوباتی برمعین قاب واولچك ایله اولچوب ویاخود برمعین طاش ایله طارتوب صاتسه هرنقدر اول قاب واولچك نه مقدار ایدوکی وطاشك قاچ قیه ودرهم اولدیغی معلوم دکل سه‌ده بیع صحیح اولور ۰

ويصح بيع الكيلي باناء معين اوبيع الوزني بوزن حجر معين كل منها لايدرى قدره اذا لم يحتمل الاناء النقصان والحجر التفتت كان يكون من خشب اوحديد فان احتملها لم تجز وكذا اذا باعه بوزن شيء يجف اذا جفه كالخيار والبطيخ لان الجهالة فيه لاتفضى الى المنازعة لان البيع يوجب التسليم فى الحال وهلاكه قبل التسليم نادر وبه اندفع مارواه حسن من عدم الجواز للجهالة كما فى المنح وغيره لكن التعليل يقتضى البيع حالا فلا يتصور التفتت فى الجفاف فى الحال فينبغى ان يجوز مطلقا سواء احتمل التفتت والجفاف اولا الا فى السلم لان التسليم فيه متأخر الى حلول الاجل فيحتملها فيحتاج الى ان يحمل عليه تامل وفى التبيين هذا اذا كان الاناء لاينكبس بالكبس ولا ينقبض ولاينبسط كالقصعة والخزف واما اذا كان ينكبس كالزنبيل والقفة فلايجوز الا فى قرب الحال استحسانا بالتعامل فيه روى ذلك عن ابى يوسف

(مجمع الانهر فى محل المزبور)

٢١٩ ماده — منفردا صاتلمسی جائز اولان شیئك مبیعدن استثناسی دخی جائز اولور مثلا بایع براغاجك میوه سندن شوقدر قیه سی کندوسنه قالمق اوزره باقیسنی صاتسه صحیح اولور ۰

ولو استثنى من المبيع مايجوز افراده بالعقد جاز الاستثناء كما لو باع صبرة الا صاعا منها اودنا من خل اودهن الا عشرة امناء وكذلك لوكان عدديا متقاربا جاز البيع ولواستثنى منه مالايجوز افراده بالعقد لايصح استثناؤه كما لو باع ناقة الا حملها اوشاة الا عضواً منها اوقطيعاً من الغنم الا شاة اوسيفا محلى الاحلية لم يجز كذا فى محيط السرخسي (هندية فى الفصل التاسع من الباب التاسع من البيوع بتغيير ما)

٢٢٠ ماده — مقدراتك يالكز افراد واقسامنه بها تقدير ايدرك طوپدن صاتمق صحيح اولور مثلا بر يغين بغدايي وبرقايق اودوني وبرسوري قيوني وبرپاستال چوقه‌يي كيله سي ياچكيسي ياقيه سي وياهر رأسي ياخود هرذراعي شوقدر غروشه اولمق اوزره صاتمق صحيح اولور .

ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع فقط الا ان يسمى ٢٥ جملتها وللمشتري الفسخ بالخيار وان كيل اوسمى جملتها في المجلس بعد ذلك ٢٦ ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم لايصح ٢٧ في شيء منها وكذا لوباع ثوبا كل ذراع ٢٨ بدرهم وكذا كل معدود متفاوت وعندهما وعند الأئمة الثلثة يصح في جميع ذلك (ملتقى الابحر) اعلم ان المصنف رجح قول الامام لانه قدمه كما هو دأبه لكن ظاهر مافي الهداية ترجيح قولهما لتأخير دليلهما كما هو عادته وصرح في الخلاصة والزاهدي وغيرهما بان الفتوى على قولهما تيسيرا على الناس (مجمع الانهر في البيع) وبقول الامامين يفتى (در مختار) تيسيرا على الناس وان كان دليل الامام قويا (رد المحتار على در المختار)

٢٢١ ماده — محدود اولان عقارات ذراع ودونم ايله صاتلديغي كبي تعيين حدود ايله دخي صاتيلور .

رجل اشترى من آخر ساعة اوارضاً وذكر حدودها ولم يذكر ذراعها الا طولاً ولا عرضاً جاز لان المشتري اذا عرف الحدود ولم يعرف الجيران يجوز فلو لم يذكر الحدود ولم يعرف المشتري الحدود جاز البيع اذا لم يقع بينهما تجاحد وقد عرفا جميع المبيع (كذا في الخلاصة)

(هندية في الفصل الثامن من الباب التاسع من البيوع)

٢٢٢ ماده — عقد بيع نه مقدار اوزرينه واقع اولورسه انجق اكا اعتبار اولنور .

ومفاده ان المعتبر ماوقع عليه العقد من العدد وان كان ظن البايع اوالمشتري انه اقل او اكثر ولذا قال في القنية عدالكواغد فظنها اربعة وعشرين واخبر البايع به ثم اضاف العقد الى عينها ولم يذكر العدد ثم زادت على ماظنه فهي حلال للمشتري (ساومه الحنطة كل قفيز بثمن معين وحاسبوا فبلغ ستمائة درهم فغلطوا وحاسب المشتري بخمسمائة وباعوها منه بالخمسمائة ثم ظهر ان فيها غلطاً لايلزمه الا الخمسمائة) افرز القصاب اربع شياه فقال بايعها هي بخمسة كل واحدة بدينار وربع فجاء القصاب باربعة دنانير فقال بعت هذه بهذا

٢٥ قوله الا ان يسمى جملتها اي جملة صيعانها في العقد بان قال بعتك هذه الصبرة على انها مأة صاع بمائة درهم فيصح في جملتها لارتفاع الجهالة (مجمع الانهر)

٢٦ (قوله بعد ذلك) اي بعد البيع ظرف لكيل اوسمي على طريق التنازع وفي اطلاقه يشعر بان الخيار ثابت له مطلقا اما في كيلها اوتسميتها في المجلس فلان الثمن كان مجهول المقدار في ابتداء بيع الصبرة وكان يحتمل ان يكون الثمن في ظنه اقل من الذي ظهر فلما انكشف الحال بكيلها اوتسميتها ثبت له الخيار واما عدم كيلها وعدم تسميتها فلان الصفقة تفرقت على المشتري لانه اشترى صبرة وانعقد البيع في قفيز كما في شرح المجمع (مجمع الانهر)

٢٧ قوله لايصح في شيء منها اي من القطيع عند الامام لانه ينصرف الى الواحد والواحدة منها متفاوتة فلايصح البيع في واحد منها بخلاف مسئلة الصبرة (مجمع الانهر)

القدر والبايع يعتقد انها خمسة صح البيع قال وهذا اشارة الى انه لايعتبر ماسبق ان كل واحدة بدينار وربع اه (واقره فى البحر)

(رد المحتار على در المختار فى البيوع) بعد بيان البيع بالرقم

٢٢٣ ماده — مكيلات وعدديات متقاربه ايله تبعيضنده ضرر اولميان موزوناتدن برمجموعك مقدارى بيان اولنه رق صاتلدقده كركسه يالكز اول مجموعك ثمنى ذكر اولنسون وكرك كيله‌سنك ياعدد وزننك بهاسى بيان وتفصيل اولنسون بيع صحيح اولور

فقط لدى التسليم تمام چيقارسه بيع لازم اولور وناقص چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه ظهور ايدن مقدارى ثمندن حصه‌سيله آلور وزائد چيقارسه زياده‌سى بايعكدر مثلا بايع بر يغين بغدايى طوپدن اوله‌رق اللى كيله اولمق اوزره بشيوز غروشه ياخود اللى كيله اولمق اوزره هر كيله‌سنى اون غروشه صاتدقده تمام كلورسه بيع لازم اولور وقرق بش كيله چيقارسه مشترى مخير اولوب استرسه بيعى فسخ ايدر استرسه قرق بش كيله‌يى درتيوز اللى غروشه آلور واللى بش كيله چيقارسه فضله‌سى اولان بش كيله بايعكدر وكذا بر كوفه يمورطه يوز عددر ديو اللى غروشه ياخود يوز عدد ديو دانه‌سى يكرميشر پاره‌يه صاتلدقده عند التسليم طقسان عدد چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر ديلرسه طقسان يمورطه‌يى قرق بش غروشه آلور واكر يوز اون عدد چيقارسه فضله‌سى اولان اون يمورطه بايعكدر كذلك بر فوچى ياغ يوز قيه اولمق اوزره صاتلسه حكمى منوال مشروح اوزره‌در .

(وان سمى الجملتين) اى جملتى المبيع والثمن بان قال بعت هذه الثلة وهى مائة بالف درهم او بعت هذا العدل وهى عشرة اثواب بمائة بلاتفصيل اى لايقول كل شاة بكذا اوكل ثوب بكذا صح البيع فى الكل اجماعا متفاوتا اولا لمعلومية المبيع والثمن (فان باعها) هذا تفصيل لقوله وان سمى الجملتين بلاتفصيل يعنى بعدماسمى الجملتين ولم يفصلهما فان باع الصبرة (على انها مائة قفيز بمائة) يصح البيع ولايتفاوت الحكم ههنا بين ان يسمى لكل ٢٩ قفيز ثمنا بان يقول كل قفيز بدرهم و بين ان لا يسمى لعدم التفاوت بخلاف العدديات المتفاوتة (وهى) اى الصبرة اقل من المائة (اخذه) اى المشترى (الاقل بحصته من الثمن اوفسخ) العقد يعنى انه مخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه ٣٠ فلم يتم رضاه بالموجود (او هى اكثر

٢٨ قوله كل ذراع بدرهم عند الامام لمامر اطلق الثوب تبعالمافى اكثر المتون وقيده العتابى بثوب يضره التبعيض امافى الكرباس فينبغى ان يجوز عنده فى ذراع واحدكمافى الطعام لان التبعيض لايضره كمافى الغاية لكن الحكمة تراعى فى الجنس لافى كل فرد فاذا وجد التفاوت فى جنس الثوب اعتبر الحكم فى الكل تدبر

(مجمع الانهر)

من المائة فالزائد على المائة للبايع ﴾ والمائة للمشترى لان البيع وقع على مقدار معين وقد وجد فصح العقد والقدر ليس بوصف حتى يدخل فى البيع كما فى الثوب فيكون للبايع

(درر غرر فى كتاب البيوع)

٢٢٤ ماده — تبعيضنده ضرر اولان موزوناتدن برمجموعك مقدارى بيان ويالكز اول مجموعك بهاسى ذكر اولنه رق صاتلدقده لدى التسليم ناقص چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه چيقان مقدارى مجموع ثمن مسما ايله آلور وزائد كلورسه زياده سى مشترينك اولوب بايع مخير اولماز .

مثلا بش قيراطدر ديو يكرمى بيك غروشه صاتيلان براَلماس طاش درت بچق قيراط چيقسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اول طاشى يكرمى بيك غروشه آلور واكر بش بچق قيراط چيقارسه اول طاش يكرمى بيك غروشه مشترينك اولوب بونده بايع مخير اوله مز .

وان كان فى تبعيضه ضرر كما فى الخانية لو باع لؤلؤة على انها تزن مثقالا فوجدها اكثر سلمت للمشترى لان الوزن فيما يضره التبعيض وصف بمنزلة الذرعان فى الثوب ٣١ اه وفيها القول للمشترى فى النقصان وان وزن له البايع مالم يقر انه قبض منه مقدار اه نهر

(درمختار وهنديه وقاضيخان فى جهالة المبيع والثمن)

﴿ وان باع المذروع هكذا ﴾ اى سمى الجملتين ولم يقل كل ذراع او ذراعين بكذا صح البيع فان وجده المشترى تاما اخذه بكل الثمن بلاخيار وان وجده اقل خير ان شاء اخذ الاقل بالكل اى كل الثمن او ترك لان الذرع وصفى فى الثوب لا بمعنى كونه صفة عرضية له بل هو فى اصطلاح الفقهاء مايكون تابعا لشئ غير منفصل عنه اذاحصل فيه يزيده حسنا وان كان فى نفسه جواهر كذراع من ثوب وبناء من دار فان ثوبا هو عشرة اذرع ويساوى عشرة دراهم اذا انتقص منه ذراعا لايساوى تسعة بخلاف المكيلات والعدديات فان بعضا منها سمى قدرا واصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض آخر كمالا للمجموع فان حنطة هى عشرة اقفزة اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوى تسعة وقد اختلفوا فى تفسير الوصف والاصل والكل راجع الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لايقابله شئ من الثمن كاطراف الحيوان الا اذا كان مقصودا بالتناول ﴿ واخذ ﴾ اى المشترى ﴿ الاكثر بلاخيار للبايع ﴾

٢٩ قوله لكل قفيز ثمنا سمى لكل قفيز ثمنا اولم يسم فان وجد كما يسمى فبها ونعمت ويكون للمشترى ولاخيار له وان وجدها اكثر من مائة قفيز فالزيادة لاتدخل فى البيع وتكون الزيادة للبايع ولا يكون للمشترى الا مقدار ماسمى منها بمائة درهم ولا خيار له ايضا وان وجدها اقل من مائة قفيز فالمشترى بالخيار وان شاء اخذه بحصته من الثمن وان شاء ترك ويطرح حصة النقصان سواء سمى لكل قفيز ثمنا على حدة اوسمى للكل ثمنا واحدا وتعين المقصود باول الكيل لاعبرة للكيل الذى بعده وكذلك هذا الحكم فى جميع الكيليات وفى جميع الوزنيات التى ليس فى تبعيضها مضرة هكذا فى شرح الطحاوى (هندية فى الفصل الثامن فى جهالة المبيع والثمن)

٣٠ لتفريق الصفقة عليه وكذا كل مكيل اوموزون ليس فى تبعيضه ضرر (در مختار)

لانه وصف فكان كما اذا باع معيبا فاذا هو سالم (درر غرر فى البيوع) وكذا الحكم فى الوزن الذى فى تبعيضه مضرة (هنـدية فى جهالة المبيع)

٢٢٥ ماده — تبعيضنده ضرر اولان موزوناتدن برمجموعك مقدارى ايله اقسام واجزاسنك بهاسى دخى بيان وتفصيل اولنه رق صاتلدقده لدى التسليم كرك ناقص چيقسون وكرك زائد چيقسون مشترى مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه چيقان مقدارى اقسام واجزا ايچون بيان اولنان بها حسابيله آلور

مثلا بش قيه‌در ديو هرقيه قرقر غروشه صاتيلان برباقر منقال درت بچق ياخود بش بچق قيه چيقسه ايكى صورتده دخى مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اومنقالى درت بچق قيه ايسه يوز سكسان غروشه وبش بچق قيه ايسه ايكيوز يكرمى غروشه آلور .

(وكذا الحكم) فى كل وزنى فى تبعيضه ضرر كاناء المصبوغ من الصفر والنحاس وغيرهم نحو ان يقول بعت هذا الاناء على انه عشرة امناء بمائة درهم فوجده ناقصا اوزائدا سمى لكل ثمنا اولم يسم (كذا فى المضمرات) (هندية فى الفصل الثامن من الباب التاسع من كتاب البيوع) وان بين حصة كل يأخذ بالحصة ان شاء فيهما اى فى الزيادة والنقصان ويترك ان شاء (قهستانى)

٢٢٦ ماده — كرك عرصه اولسون وكرك امتعه واشياى سائره اولسون على العموم مذروعاتدن برمجموعك مقدارى وياالكز اول مجموعك بهاسى بيان ياخود ذراعنك دخى بهاسى تفصيل اولنه رق صاتلدقده ايكى صورتده دخى حكمى تبعيضنده ضرر اولان موزونات حكمى كيدر

فقط كرباس وچوقه مثللو قطع وتبعيضنده ضرر اولميان امتعه واشيا مكيلات حكمنده‌در مثلا يوز آرشون اولمق اوزره بيك غروشه صاتيلان برعرصه طقسان بش آرشون چيقسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اول عرصه‌يى بيك غروشه آلور وزائد چيقسه مشترى تماماً اول عرصه‌يى بيك غروشه آلور

وكذا برقات روبه‌لق اولمق اوزره يابلمش اولان برطوپ قماش سكز آرشوندر ديو درتيوز غروشه صاتلسه يدى آرشون چيقديغى تقديرده مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه درتيوز غروشه اول طوپى آلور

---

٣١ قوله بمنزلة الزرعان كما لو باع ثوبا على انه عشرة اذرع فوجده اكثر (قاضيخان فى شروط المفسد)

وطقوز آرشون چيقديغی صورتده مشتری تماماً اول طوپی درتيوز غروشه آلور كذلك يوز آرشون اولمق اوزره هر آرشونی اون غروشدن ديو صاتيلان برعرصه طقسان بش ياخود يوز بش آرشون چيقديغی تقديرده مشتری مخير اولوب ترك ايدر ياخود طقسان بش آرشون ايسه طقوز يوز اللی غروشه ويوز بش آرشون ايسه بيك اللی غروشه آلور

وكذا برقات روبهلق اولمق اوزره ياپلمش اولان برطوپ قماش سكز آرشوندر ديو آرشونی اللیشر غروشه صاتلسه يدی ياخود طقوز آرشون چيقديغی تقديرده مشتری مخير اولوب ترك ايدر ياخود يدی آرشون ايسه اوچ يوز اللی غروشه وطقوز آرشون ايسه درتيوز اللی غروشه آلور

اما برپستال چوقه يوز اللی ذراع اولمق اوزره يدی بيك بشيوز غروشه ديو ياخود هر ذراعی اللیشر غروشه ديو صاتلدقده يوز قرق ذراع چيقسه مشتری مخير اولوب ديلرسه بيعی فسخ ايدر وديلرسه يوز قرق ذراعی يدی بيك غروشه آلور واكر زائد چيقارسه زياده بايعكدر .

﴿ وفی بيع المذروع ﴾ من نحو الارض والثوب ان لم يبين حصة كل ﴿ فان نقص اخذ المشتری الاقل بكل الثمن ﴾ ای مجموعه اوجزؤ من الاقل بكل جزء من الثمن ﴿ اوترك ﴾ وفسخ البيع ﴿وان زادكان الاكثرله﴾ ای للمشتری بالثمن بلا زيادة قضاء وليس له ديانة (كما فی قاضيخان) وان بين حصة كل بان قال كل ذراع بدرهم ﴿ وبالحصة يأخذ ان شاء فيهما ﴾ ای فی الزيادة والنقصان ويترك ان شاء والاصل ان الذراع يشبه الاصل من حيث ان القيمة يزداد والوصف من حيث انه يصير اطول واقصر فباعتبار الاول صار كل مبينا عند بيان حصة كل ذراع وباعتبار الثانی لم يقابله بشیء عند حصة المجموع (قهستانی فی البيوع) وان باع المذروع مثله علی انه مائة ذراع مثلا اخذ المشتری الاقل بكل الثمن اوترك الا اذا قبض المبيع اوشاهده فلا خيارله لانتفاء الغرور (نهر) واخذ الاكثر بلاخيار للبايع لان الذرع وصف لعيبه بالتبعيض ضد القدر والوصف لايقابله شیء من الثمن الا اذا كان مقصودا ٣٢ بالتناول كما افاده بقوله وان قال فی بيع المذروع كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته لصيرورته ٣٣ اصلا بافراده بذكر الثمن اوترك لتفريق الصفقة وكذا اخذ الاكثر كل ذراع بدرهم اوفسخ لدفع ضرر التزام الزائد (در مختار فی البيوع)

٣٢ قوله الا اذا كان مقصودا بالتناول ای تناول المبيع له كانه جعل كل ذراع مبيعات
(ردمحتار)

٣٣ قوله لصيرورته ای الزرع اصلا ای مقصودا كالقدر فی المثليات قوله اوفسخ حاصله ان له الخيار فی الوجهين
(ردمحتار)

﴿ ماده ﴾

٢٢٧ ماده ـــ عدديات متفاوته ده يالكز مجموعك مقدارى بهاسى بيان اولنه‌رق صاتلدقده عندالتسليم تمام كلورسه بيع صحيح ولازم اولور
وناقص وياخود زائد كلورسه ايكى صورتده دخى بيع فاسد اولور مثلا اللى رأس در ديو ايكى بيك بشيوز غروشه صاتيلان برسورى قيون عندالتسليم قرق بش ياخود اللى بش رأس چيقسه بيع فاسد اولور .

٢٢٨ ماده ـــ عدديات متفاوته ده مجموعك مقداريله آحاد وافرادنك بهاسى بيان وتفصيل اولنه رق صاتلدقده عندالتسليم تمام كلورسه بيع لازم اولور
وناقص چيقارسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه اولمقدارى ثمن مسمادن حصه سيله آلور وزائد كلورسه بيع فاسد اولور
مثلا اللى رأس در ديو هر برى الليشر غروشه صاتيلان برسورى قويون قرق بش رأس چيقسه مشترى مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه قرق بش قويونى ايكى بيك ايكيوز اللى غروشه آلور واللى بش رأس چيقارسه بيع فاسد اولور .

واما الحكم فى العددى فانه وان كان عدديا متقاربا كالجوز والبيض فحكمه كحكم الكيلى والوزنى ويتعلق العقد بمقداره اذا سمى للكل ثمناً واحداً اوسمى لكل واحد ثمنا على حدة وان كان عدديا متفاوتا كالغنم والبقر ونحوهما فان لم يسم لكل واحد منهما ثمنا كما اذا قال بعت منك هذا القطيع من الغنم على انه مائة بالف درهم اوسمى كما اذا قال كل شاة بعشرة فان وجده مائة كما سمى فبها ونعمت وان وجده زيادة فالبيع فاسد فى الكل سمى لكل واحد ثمناً اولم يسم فان وجده اقل ان لم يسم لكل واحد ثمناً فالبيع فاسد ايضا وان سمى لكل واحد منهما ثمناً على حدة فالبيع جائز ولكن له الخيار ان شاء اخذ الباقى بما سمى من الثمن وان شاء ترك وكذلك الحكم فى جميع العدديات المتفاوتة ولوقال بعت منك هذا القطيع من الغنم كل شاتين بعشرين درهما وسمى جملة مائة فالبيع فاسد وان وجده كما سمى (كذا فى شرح الطحاوى)
(هندية فى المحل المزبور)

٢٢٩ ماده ـــ مواد آنفه‌دن مشترينك مخير اولديغى صورتلر ده مشترى مبيعك ناقص اولديغنى بيله‌رك قبض ايتدكدن صكره بيع فسخنده مخير اوله‌ماز .

اطاق فی تخییره عندالنقصان فی المثلی وذکر له فی البحر قیدین الاول عدم قبضه کل المبیع اوبعضه فان قبض الکل لایخیر کمافی الخانیة یعنی بل یرجع فی النقصان والثانی عدم کونه مشاهداً له فی الخانیة * اشتری سویقاً علی ان البایع لته بمن من الثمن وتقابضا والمشتری ینظر الیه فظهر انه لته بنصف من جاز البیع ولاخیار للمشتری لان هذا مما یعرف بالعیان فاذا عاینه انتفی الغرور * وکما لو اشتری صابوناً علی انه متخذ من کذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من اقل والمشتری ینظر الی الصابون وقت الشراء * وکذا لواشتری قمیصاً علی انه متخذ من عشرة اذرع وهو ینظر الیه فاذا هو من تسعة جاز البیع ولا خیار للمشتری اه * قلت وینبغی ان یکون هذا فیما یمکن معرفة النقصان فیه بمجرد المشاهدة وذلك انما یظهر فیما یفحش نقصانه فاذا شاهده یکون راضیا ثم الظاهر من کلام الخانیة انه عند المعاینة یلزم البیع بکل الثمن بلاخیار وکلامنا فی التخییر بین الفسخ واخذ الاقل بحصته بکل الثمن فلذا جعل فی النهر عدم المشاهدة قیداً فی القیمی لافی المثلی ای انه یأخذ الاقل بکل الثمن بلاخیار فی القیمی اذا کان مشاهدا وعن هذا لم یذکر الشارح هنا بل فی القیمی (رد المحتار علی درالمختار) فی بیان قوله اخذ الاقل بحصته اوفسخ

فصل رابع

(صراحة ذکر اولنمزسزین بیعده داخل اولوب اولمیان شیلر بیاننده در)

٢٣٠ ماده — عرف بلدده مبیعك شامل اولدیغی هرشی من غیر ذکر بیعده داخل اولور

مثلا خانه بیعنده مطبخ وکیلاری وزیتونلق بیعنده زیتون اغاجلری من غیر ذکر داخل اولور زیرا مطبخ وکیلار خانه نك مشتملاتندندر وزیتونلق برطاقم زیتون اغاجلرینی حاوی اولان ارضه اطلاق اولور یوقسه یالکز برارضه زیتونلق تعبیر اولنماز . ٣٤

٣٤ ولو باع دارا ولم یذکر الحقوق والمرافق وکل قلیل وکثیر یدخل فی البیع جمیع ماکان فیها من بیوت ومنازل وعلو وسفل وجمیع مایجمعها و یشتمل علیها حدودها الاربعة من المطبخ والمخبز والکنیف کذا فی المضمرات (هندیه فیما یدخل)

الاصل ان مسائل هذا الفصل مبنیة علی قاعدتین احداهما کل ماکان فی الدار من البناء یعنی کل ماهو متناول اسم المبیع عرفا یدخل بلا ذکر وذکر الثانیة بقوله اومتصلا به تبعالها دخل فی بیعها یعنی ان کل ماکان متصلا بالمبیع اتصال قرار وهو ماوضع لالان یفصله البشر دخل تبعاً والافلا ومالم یکن من القسمین فان من حقوقه ومرافقه دخل بذکرها والا لافیدخل البناء والمفاتیح المتصلة

اغلاقها الخ ويدخل الشجر فى بيع الارض بلا ذكر قيد للمسئلتين فبالذكر اولى مثمرة كانت اولا صغيرة اوكبيرة الااليابسة لانها على شرف القلع (فتح) اذاكانت موضوعة فيهاكالبناء للقرار فلو فيها صغار تقلع من الربيع ان من اصلها تدخل وان من وجه الارض لاالابالشرط (وتمامه فى شرح الوهبانية (در المختار فيما يدخل اه)

٢٣١ ماده — مبيعك جزئى حكمنده اولان يعنى غرض اشترايه نظراً مبيعدن انفكاكى قابل اولميان شيلر من غير ذكر بيعده داخل اولور مثلا كايدك بيعنده مفتاحى وسودى ايچون آلنان اينكك بيعنده سود امن ياوريسى من غير ذكر داخل اولور .

ويدخل مفتاح الغلق استحساناً كذا فى قاضيخان (هندية فيمايدخل ومالايدخل) ويدخل ولد البقرة الرضيع وفى الاتان لارضيعاً اولا به يفتى (در المختار) فما يدخل اه الفرق ان البقرة لاينتفع بها الا بالعجل ولا كذلك الاتان ظهيرية (رد محتار)

٢٣٢ ماده — مبيعك توابع متصلهٔ مستقره سنده اولان شيلر من غير ذكر بيعده تبعا داخل اولور مثلا برقوناغك بيعنده ميخلانمش كايدلر ويرلى طولاب ومندرلكارى كبى يرلى اولمق اوزره موضوع ومبنى اولان شيلر وحدودى داخلنده اولان باغچه سيله طريق عامه ياخود چيقماز زقاغه موصل اولان يوللر وباغچه وعرصه بيعنده مستقر اولمق اوزره مغروس اغاجلر بازارلقده تصريح اولنمسه دخى مبيعدن آيرلميوب برابر صاتلمش اولورلر .

فيدخل البناء والمفاتيح المتصلة اغلاقها كضبة وكيلون ولو من فضة ٣٥ لا القفل لعدم اتصاله والسلم المتصل ٣٦ والسرير والدرج المتصلة والرحى لو اسفلها ٣٧ مبنياً لا الدلو والحبل مالم يقل بمرافقها فى بيعها اى الدار وكذا بستانها كما سيجىء فى باب الاستحقاق ويدخل فى بيع الحمام القدور لاالقصاع وفى الحمار اكافه ان اشتراه من المزارعين واهل القراء لا من الحمريين وتدخل قلادته عرفا (در محتار فيما يدخل اه) ويدخل السلالم فى بيع الدار والبيت ان كانت مركبة وان لم يكن مركبة اختلفوا فيه والصحيح انها لا تدخل كذا فى الظهيرية والسرر نظير السلالم (كذا فى المحيط)

(هندية فيما يدخل ومالا يدخل)

٣٥ قوله لا القفل بضم وسكون اى لايدخل سواء ذكرالحقوق اولا وسواءكان الباب مغلقا اولا وسواء كان البيع حانوتا اوبيتا اودارا فى الخانية بحر (رد محتار)

٣٦ قوله والسلم المتصل وهو عرف المصر القاهرة ينبغى دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لاينتفع بهابدونه لكن لايخفى ان هذاناقص فى الجواب لان لقائل ان يقول فى بيوت القاهرة لا يدخل السلم الموضوع لانه قد يقصد بشراء البيت الاخذ بالشفعة اى ان يأخذ بالشفعة مايجوزه فلم يكن المقصود الانتفاع برقبة حتى يدخل فيه السلم تبعا تأمل (رد محتار)

٣٧ قوله والرحى لواسفلها مبنيااى فيدخل الحجر الاعلى إستحسانا (رد محتار)

والاصل ان ماكان فى الدار من البناء وماكان متصلا بالبناء يدخل فى بيع الدار من غير ذكر بطريق التبعية ومالايكون متصلا بالبناء لايدخل فى بيع الدار من غير ذكر الا انكان شيئا جرى العرف فيه فيما بين الناس ان البايع لايظن به ولايمنعه عن المشترى فحينئذ يدخل وان لم يذكره فى البيع ومن هذا قلنا ان الغلق يدخل فى البيع من غير ذكر لكونه متصلا بالبناء (كذا فى المحيط) ولايدخل القفل فى بيع الحانوت والدور والبيوت وانكان الباب مقفلا ذكر الحقوق والمرافق اولم يذكر ويدخل مفتاح الغلق استحسانا

(كذا فى قاضيخان ومفتاح القفل لايدخل) (هندية فيما يدخل ومالايدخل اه)

٢٣٣ ماده — اسم مبيعك مشتملاتندن اولميوب ياخود مبيعه توابع متصله مستقره سندن اولميان ومبيعك جزء حكمنده ويا انكله برابر صاتلمسى عرف وعادت اقتضاسندن بولنميان شيلر حين بيعده ذكر اولنمدقجه بيعده داخل اولماز فقط عرف وعادت بلده جه مبيعه تبعاً صاتيله كلان شيلر من غير ذكر بيعده داخل اولور

مثلا خانه بيعنده يرلى اولميان طولاب وقنه به وصنداليه كبى يرلى اولميوب قالديرلمق اوزره موضوع اولان شيلر وباغ وباغچه بيعنده ليمون وچيچك صاقسيلرى وآخر محله نقل اولنمق ايچون ديكلمش اولان فدانلر واراضى بيعنده اكين واشجار بيعنده ميوه پازارلقده ذكر وشرط اولنمدقجه مبيع ايله برابر صاتلمش اولمازلر

فقط برلكده صاتلمسى عرف وعادت اولان يرلرده بنك آتنك كمى ويولك بار كيرينك يولارى من غير ذكر بيعده داخل اولور .

ومالم يكن من القسمين اعنى كل ماكان متناولا اسم المبيع عرفا وكل ماكان متصلا بالمبيع اتصال قرار فان ذكر من حقوقه ومرافقه دخل بذكرها والا لا

(مفهوم من در المختار)

ولايدخل فى بيع الدار من غير ذكر الا انكان شيئا جرى العرف فيه فيما بين الناس ان البايع لايظن به ولايمنعه عن المشترى فحينئذ يدخل وان لم يذكره فى البيع اه (درمختار لما مر آنفا)

ولايدخل الزرع بشراء الارض ٣٨ ولا الثمر بشراء الشجر ٣٩ الا بكل مافيها اومنها (غرر فى فصل لايدخل العلو) والشجر الصغار التى تقلع

٣٨ ولايدخل الزرع لانه متصل لان ينفصل فاشبه متاعا فيها كما فى الدرر وانما يدخل المفتاح لانه تبع للغلق المتصل فهو كالجزء منه اذ لاينتفع الا به بخلاف مفتاح المقفل كما يأتى والحاصل أنه قد يدخل بعض المنفصل اذا كان تبعا للمبيع بحيث لاينتفع به الا به فيصير كالجزء كولد البقرة الرضيع بخلاف ولد الاتان وقد يدخل عرفا كقلادة الحمار (ردمختار)

٩٣ فلايدخل الثمر بشراء شجر لانه وان كان اتصاله خلقيا فهو للقطع لا للبقاء فصار كالزرع الا اذا قال بكل مافيها او منها لانه حينئذ يكون من المبيع كما فى الدرر (ردمختار)

من الربيع من اصلها تدخل وان من وجه الارض لاتدخل الا بالشرط
(مفهوم من درالمختار لمامر آنفا)

٢٣٤ ماده — تبعا بيعده داخل اولان شيئك ثمنندن حصه‌سى يوقدر
مثلا يوك باركير ينك قبل القبض يولارى سرقت اولنسه ثمن مسمادن بر شى تنزيل ايتمك لازم كلمز .

واعلم ان كل مادخل تبعا لايقابله شئ من الثمن ولذا قال فى القنية اشترى دارا فذهب بناؤها لم يسقط شئ من الثمن وان استحق اخذ الدار بالحصة ومنهم من سوّى بينهما بخلاف صوف الشاة لا يأخذ قسط من الثمن الا بالتسمية كذا فى النهر الفائق
(هندية فى الفصل الثالث من الباب الخامس من البيوع)

٢٣٥ ماده — حين بيعده علاوه اولنان بعض الفاظ عموميه‌نك شامل اولديغى شيلر بيعده داخل اولور
مثلا بايع شو خانه يى جميع حقوقيله صاتدم ديسه اول خانه نك حق مرورى وحق شربى وحق مسيلى بيعده داخل اولور .

اشترى بيتاً فى دار لايدخل الطريق ومسيل الماء من غير ذكر وثوذكر بحقوقه ومرافقه يدخل وهو الاصح . (كذا فى فتاوى الصغرى)
(هندية فى الفصل الاول من الباب الخامس من البيوع)

ولايدخل الطريق والشرب والمسيل الا به (غرر فى فصل لايدخل العلواه)

٢٣٦ ماده — بعد العقد وقبل القبض مبيعده حاصل اولان ثمره وزياده مشترى يه عائد اولور مثلا بر باغچه صاتلدقده قبل القبض حاصل اولان ميوه وسبزه مشترى يه عائد اولور كذلك صاتلمش اولان اينككك قبل القبض تولد ايدن ياوريسى مشترينك ماليدر .

وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد واثمرت بعده قبل القبض فان الثمرة للمشترى وتكون الثمرة زيادة اه
(هندية فى فصل الثانى من الباب الخامس من البوع)

باب ثالث

(ثمنه متعلق مسائل بياننده اولوب ايكى فصلى حاويدر)

فصل اول

(فصل اول ثمنك اوصاف واحوالنه مترتب اولان مواد بياننده در)

٢٣٧ ماده — حين بيعده تسميهٔ ثمن لازمدر بناءً عليه مبيعك بهاسى ذكر اولنمز ايسه بيع فاسد اولور .

﴿ وكون البدل مسمى فى المبادلة القولية فان سكت عنه فسد وملك بالقبض ﴾
(ردالمحتار على درالمختار)

٢٣٨ ماده — ثمنك معلوم اولمسى لازمدر .

ومنها ان يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعة فبيع المجهول جهالة تفضى اليها غير صحيح كبيع شاة من هذا القطيع و بيع شئ بقيمته وبحكم فلان (هندية فى كتاب البيوع)

٢٣٩ ماده — ثمنك معلوميتى ميدانده ايسه مشاهده ايله دكل ايسه مقدارى ووصفنى بيان ايله حاصل اولور .

وشرط لصحته معرفة قدر مبيع وثمن ووصف ثمن كمصرى ودمشقى غير مشار اليه ولا يشترط ذلك فى المشار اليه لنفى الجهالة بالاشارة مالم يكن ربويا قوبل بجنسه اورأس مال سلم لومكيلا اوموزونا خلافا لهما

(در المختار فى البيوع) (مر هذاالمنقول بحاشيته) ٢٠١

٢٤٠ ماده — متنوع آلتون تداول ايدن بلدده نه درلو آلتون اولديغى بيان اولنمقسزين على الاطلاق شوقدر آلتون ديو پازارلق اولنسه بيع فاسد اولور كموش سكه دخى بوكا قياس اولنه .

﴿لمامر آنفا﴾ لابد فى صحة البيع معرفة قدر المبيع والثمن ووصف الثمن كمصرى اودمشقى (من الدر المختار)

وشرط ايضا فى البيع معرفة قدر ثمن كعشرة مثلا ومعرفة وصفه ككونه بخاريا اوسمرقنديا لان جهالتهما تفضى الى النزاع فيعرى العقد عن المقصود (درر)

٢٤١ ماده — غروش اوزرينه پازارلق اولندقده مشترى رايج اولان مسكوكاتك ممنوع اولميان هرقنغى نوعندن استر ايسه و يره بيلور .

والثمن المسمى قدره لا وصفه ينصرف مطلقه الى غالب نقد بلد العقد (مجمع الفتاوى) لانه المتعارف وان اختلف النقود مالية كذهب شريفى وبندقى فسد العقد مع الاستواء فى رواجها الا اذا بين فى المجلس لزوال الجهالة
(در المختار فى البيوع)

وقال محشى درالمختار اعنى ابن العابدين بعد بيان الحاصل ان المسئلة رباعية وان الفساد فى صورة واحدة وهى الاختلاف فى المالية فقط والصحة فى الثلاث الباقية (لمحرره) اى قال ومنه يعلم حكم ماتعورف فى زماننا من الشراء بالقروش فان القرش فى الاصل قطعة مضروبة من الفضة تقوم باربعين قطعة من القطع

المصرية المسماة فى مصر نصفا ثم انواع العملة المضروبة تقوم بالقروش ومنها مايساوى عشرة قروش ومنها اقل ومنها اكثر فاذا اشترى بمائة قرش فالعادة انه يدفع مااراد من القروش اومما يساوى بها من بقية انواع العملة من ريال اوذهب ﴿ ولايفهم ﴾ احد ان الشراء وقع بنفس القطعة المسماة قرشا بل هى اومايساويها من انواع العملة المساوية فى الرواج المختلفة فى المالية ﴿ ولايرد ﴾ ان صورة الاختلاف فى المالية مع التساوى فى الرواج هى صورة الفساد من صور الاربع لانه هنا لم يحصل اختلاف مالية الثمن حيث قدر بالقروش وانما يحصل الاختلاف اذا لم يقدر بها كما لو اشترى بمائة ذهب وكان الذهب انواعا كلها رائجة مع اختلاف ماليتها فقد صار التقدير بالقروش فى حكم مااذا استوت فى المالية والرواج وقدمر ان المشترى يخير فى دفع ايهما قال فى البحر فلوطلب البايع احدهما للمشترى دفع غيره لان امتناع البايع من قبول مادفعه المشترى والحال لافضل تعنت (رد المحتار على در المختار)

* وبحث البيع بالقروش فى تنقيح الحامدى فى الصرف ولحاشية الدرر للعبد الحليمى فى تذنيب الصرف فارجع اليهما وبحث كساده وغلائه فيهما ايضا (المحرره)

٢٤٢ ماده — ثمنك وصفى بيان اولنمەرق بازارلق اولنديغى صورتده عقدهرقنغى نوع نقد اوزرينه اولمش ايسه آندن ويرلمك لازم كلور

مثلا مجيديه آلتونى ياخود انكليز وفرانسز آلتونى وياخود يكرميلك مجيديه ويا ديركانى ريال ويرلمككلك اوزره ديو بازارلق اولنديغى صورتده هرنه درلو مسكوكات دينلمش ايسه آندن ويريلور .

فاذا كان عقد البيع او القرض وقع على اىّ نوع معين منها كالريال الفرنجى مثلا والذهب الفلانى فلا شبهة فى ان الواجب دفع مثل ماوقع عليه البيع او القرض (تنقيح الحامدى فى بحث الصرف وفيه تفصيل نفيس لمعاملة البيع الذى وقع على القروش مع غلاء النقود ورخصه) (المحرره)

٢٤٣ ماده — عقدده كى تعيين ايله ثمن تعين ايتمز

مثلا مشترى النده كى يوزلك آلتونى كوسترەرك شو آلتون ايله بومالى اشترا ايتدم ديوب بايع دخى ويردم ديدكده مشترى عينا اول آلتونى ويرمكه مجبور اولماز بلكه آنى اليقويوبده يرينه مثلى اولەرق بشقه بر يوزلك آلتونى ويرەبيلور .

﴿ ولايتعين النقدان ﴾ النقد ٤٠ ماليس مصنوعا من الذهب والفضة مسكوكا

٤٠ قوله ماليس مصنوعا من الذهب والفضة كان المراد به ان النقد مالم يقارن به صنعة الصياغة ولم يكن هيئة المخصوصة مقصودة كالقلادة والمنطقة من الذهب والفضة فانه حينئذ يكون متعينا (وانى حاشية درر)

اولا ﴿ والفلوس النافقة ﴾ كذا فى العمادية ﴿ فى صحيحه ﴾ اى صحيح البيع ﴿ وان عينا ﴾ يعنى اذاعين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشترى تبديله بدرهم آخر جاز عندنا ولايسمع نزاع البايع وعندالشافعى يتعينان بالتعيين حتى لايجوز تبديله بآخر ولوهلك قبل التسليم او استحق بعده او قبله ينتقض البيع عنده لاعندنا بل يطالب بتسليم مثله وانما قال فى صحيحه لما ذكر فى العمادية ان الدراهم والدنانير يتعينان فى البيع الفاسد من الاصل ولايتعينان فيما انتقض بعد الصحة صورة الاولى مااذا باع لحما وقبض الثمن فظهر انه ثمن لحم الميتة يتعين دراهم الثمن للرد لان لهذا القبض حكم الغصب وصورة الثانية اذا باع فرسا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لايتعين فى رواية وهو الاصح

(درر غرر ملخصا وبتغيرما)

٢٤٤ ماده — برنوع مسكوكاتك يرينه اجزاسى دخى ويريله‌بيلور فقط بوخصوصده عرف وعادت بلده‌يه اتباع اولنمق لازم‌كلور

مثلا يكرميلك مجيديه ديو پازارلق اولنديغى صورتده يكرميلك يرينه اجزاسندن اولان اونلق وبشلك دخى ويريله‌بيلور

اما الحالة هذه درسعادتده جارى اولان عرف وعادته نظرا يكرميلك يرينه اجزاسندن اولان قرقلق وايكيلك ويريله‌مز .

اذا اشترى بدرهم فله دفع درهم كامل اودفع درهم مكسر قطعتين اوثلاثة حيث تساوى الكل فى المالية والرواج ومثله فى زماننا الذهب يكون كاملا ونصفين واربعة ارباع وكلها سواء فى المالية فى الرواج بل ذكر فى القنية فى باب المتعارف بين التجار كالمشروط برمز ﴿ عت ﴾ باع شيئا بعشرة دنانير واستقرت العادة فى ذلك البلد انهم يعطون كل خمسة اسداس مكان الدينار واشتهرت بينهم فالعقد ينصرف الى ماتعارفه الناس فيما بينهم فى تلك التجارة ثم رمز ﴿ فك ﴾ جرت العادة فيما بين اهل خوارزم انهم يشترون سلعة بدينار ثم ينقدون ثلثى دينار محمودية اوثلثى دينار وطسوج نيسابورية قال يجرى على المواضعة ولاتبقى الزيادة دينا عليهم اه ومثله فى البحر عن التاتارخانية

(رد المحتار على درالمختار) فى بيان شرح الذهب الشريفى والبنديقى

فصل ثانى

(وعده ايله صاتش حقنده اولان مواد بياننده‌در)

٢٤٥ ماده — ثمنى تأجيل وتقسيط ايله بيع صحيح اولور .

﴿ وصح ﴾

وصح بثمن حال وهو الاصل ومؤجل الى معلوم لئلا يفضى الى المنازعة ولو باع مؤجلا صرف لشهر به يفتى ولو اختلفا فى الاجل فالقول لنا فيه الا فى السلم به يفتى ولو فى قدره فلمدعى الاقل والبنية ٤١ فيهما للمشترى ولو فى مضيه فالقول والبنية للمشترى ٤٢ ويبطل الاجل بموت المديون لا الدائن ٤٣ (درالمختار فى البيوع)

٢٤٦ ماده — ثمنك تأجيلنده وتقسيطنده مدت معلوم ومعين اولمق لازمدر .

(واما الخاصة) فمنهــا معلومية الاجل فى البيع بثمن مؤجل فيفسد ان كان مجهولا (هندية فى البيوع)

٢٤٧ ماده — شوقدر كون يا آى ويا ســنه وياخود روز قاسم كبى عاقدين عندنده معلوم ومعين اولان بروقته قدر وعده ايله پازارلق اولنسه بيع صحيح اولور .

والتأجيل ثلثة اضرب تأجيل بايام او شهور او سنين معلومة وانه صحيح اذا قبل المطلوب والافلا وتأجيل الى اجل مجهول جهالة متقاربة كالحصاد والدياس والجزاز والنيروز والمهرجان ونحوها فيصح التــأجيل وان كان البيع بهذه الآجال فاسدا لكن التأجيل فى الثمن الى هذه الآجال جائز
(من مداينات القنية فى باب يتعلق بالاجل)

٢٤٨ ماده — يغمور ياغديغى وقت كبى معين اولميان برمدت بيانيله پازارلق اولسه بيع فاسد اولور .

واما التأجيل الى اجل مجهول جهالة متفاحشة كالاجل الى مهب الريح اومطر السماء اوقدوم الحاج اوقدوم شريكه من سفره ونحوها فالاجل باطل والمال حال
(من مداينات القنية نقله الكفوى على قيد على افندى)

٢٤٩ ماده — ويره‌سى يه پازارلق اولنوبده مدت تعيين اولنمسه برآيه مصروف اولور .

وفى المنح لو باع مؤجلا انصرف الى شهر لانه المعهود فى الشرع فى السلم واليمين فى ليقضين دينه اجل به (مجمع الانهر فى البيوع)

٢٥٠ ماده — ثمنك تأجيل وتقسيطنده مقاوله اولنــان مدت مبيعك تسليمندن اعتبار اولنور مثلا برسنه وعده ايله صاتلمش اولان برمتاعى بايع برسنه توقيف ايتدكدن صكره مشترى يه تسليم ايتسه حين تسليمندن اعتباراً برسنه بكلمسى يعنى وقت بيعدن تمام ايكى سنه مرورنده مشتريتك اقچه‌يى ويرمسى لازمكلور .

---

٤١ قوله البينة فيهما اى فى المسئلتين لانه يثبت خلاف الظاهر والبينات للاثبات (ردالمحتار)

٤٢ قوله والبينة والقول للمشترى لانهما لما اتفقا على الاجل فالاصل بقاءه فكان القول للمشترى فى عدم مضيه ولانه منكر توجه المطالبة وهذا ظاهر واما تقديم بينته على بينة البايع فلعله مافى البحر عن الجوهرة بان البينة مقدمة على الدعوى اه (ردالمحتار) وباقى التفصيل فيه

٤٣ وصح البيع بثمن حال او مؤجل باجل معلوم اذا كان بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر (كنز البيان مختصر توفيق الرحمان)

ولو اشترى باجل سنة غير معينة فمنع البايع المبيع ولم يسلمه حتى مضت السنة ثم سلم المبيع فله اى للمشترى اجل سنة اخرى عند الامام لان التأجيل للتصرف فى المبيع وايفاء الثمن بواسطته وكان الى سنة مجهولا على سنة مبدأها قبض المبيع عرفا محصلا لفائدة التأجيل خلافا لهما فان عندهما لا اجل له بعد سنة وقد مضت فصار كما لوقال الى رمضان وفى البحر عليه الف ثمن جعله الطالب نجوما ان اجل حل الباقى فالامر كما شرطا (مجمع الانهر فى البيوع)

٢٥١ ماده — بيع مطلق پشين اولمق اوزره منعقد اولور

فقط بيع مطلق بر مدت معلومه ايله موقت ومقسط اولمق اوزره عرف وعادت اولان يرده اول مدته مصروف اولور

مثلا پشين ويا ويرەسى‌يه لاقرديسى اولمقسزين چارشودن برى برشى آلسه آقچەسنى پشين ويرمسى لازمكلور

فقط آى يا هفته باشنده ثمنك تمامى ياخود بر مقدار معينى آلنمق عادت بلده ايسه اول عادته رعايت اولنور .

(العادة المطردة تنزل منزلة الشرط)

حتى لو باع التاجر فى السوق شيئا بثمن ولم يصرحا بحلول ولا تأجيل وكان المتعارف فيما بينهم ان البايع يأخذ من الثمن كل جمعة قدراً معلوما انصرف البيع اليه بلا بيان لان المعروف عرفا كالمشروط شرطا (كذا نقل عن الظهيرية) ومن هذا القبيل نزول الخان ودخول الحمام والدلال كما فى البزازية ومن هذا القبيل العقار المعد للاستغلال كذا فى الملتقط وكذا قالوا المشروط عرفا كالمشروط شرعا وكذا قالوا المعروف كالمشروط فعلى المفتى به صارت العادة كالمشروط صريحا كذا فى الحاشية العلائى

(شرح مجامع) (وهكذا فى الاشباه فى بيان قاعدة انما تعتبر العادة اذا اطردت او غلبت)

باب رابع

(بعد العقد ثمن ومثمنده تصرفه متعلق مسائل بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(بعد العقد وقبل القبض بايعك ثمنده ومشتريتك مبيعده حق تصرفلرى بياننده‌در)

٢٥٢ ماده — بايع قبل القبض ثمن مبيعده تصرف ايده بيلور مثلا

بر کیمسه صاتمش اولدیغی مالك آقچه سنی بورجنه حواله ایده بیلور .

وصح التصرف فی الثمن ببیع وهبة واجارة ووصیة وتملیك ممن علیه بعوض وغیر عوض قبل قبضه سواء كان مما لایتعین كالنقود اومما یتعین كالمكیل والموزون حتی لوباع ابلا بدراهم اوبكر من حنطة جازأن یأخذ بدله شیئا آخر لان المطلق للتصرف وهوالملك قائم والمانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك منتف لعدم تعینها بالتعیین ای فی النقود بخلاف المبیع (كما فی العنایة) وغیرها لكن المدعی عام وهوالتصرف فی الثمن قبل القبض جائز مطلقا سواء كان مما لایتعین اومما یتعین كما مر والدلیل وهو انتفاء غرر الانفساخ بالهلاك لعدم تعینها بالتعیین فیكون اخص من المدعی تدبر

(مجمع الانهر فی فصل التصرف فی المبیع قبل القبض)

۲۵۳ ماده — مشتری قبل القبض مبیعی عقار ایسه آخره صاته بیلور واکر منقول ایسه صاته مز .

ولایصح بیع المنقول قبل قبضه لنهیه علیه السلام عن بیع مالم یقبض ولان فیه غرر انفساخ العقد علی اعتبار الهلاك بخلاف هبته والتصدق به واقراضه قبل القبض من غیر البایع فانه صحیح عند محمد علی الاصح خلافا لابی یوسف (ویصح فی العقار) ای یصح بیع عقار لایخشی هلاكه قبل قبضه عندالشیخین خلافا لمحمد وزفر والشافعی عملا باطلاق الحدیث واعتباراً بالمنقول ولهما ان ركن البیع صدر عن اهله فی محله ولاغرر فیه لان الهلاك بالعقار نادر حتی لو تصور هلاكه قبل القبض لایجوز بیعه بان كان علی شط النهر اوكان علواً بخلاف المنقول (مجمع الانهر فی المحل المزبور)

فصل ثانی

(بعد العقد ثمن ومبیعك تزییدی وتنزیلی بیاننده در)

۲۵٤ ماده — بایع بعدالعقد مبیعك مقدارینی زیاده ایده بیلور ومشتری مجلس زیاده ده قبول ایدر ایسه اول زیاده یی طلبه حق اولوب بایعك ندامتی مفید اولماز اما اول مجلسدن صکره مشترینك قبولی معتبر دکلدر

مثلا یکرمی غروشه یکرمی عدد قارپوز پازارلق اولندقدنصکره بایع بشدها ویردم دیوب مشتری دخی اول مجلسده قبول ایدر ایسه یکرمی غروشه یکرمی بش قارپوزی آلور اما اول مجلسده قبول ایتمیوبده صکره دن قبول ایده جك اولسه بایع اول زیاده یی ویرمك اوزره اجبار اولنه ماز .

﴿ وصح الزيادة فى المبيع ﴾ ولزم البايع دفعها ان فى غير سلم ٤٤ زيلعى وقبل المشترى ٤٥ وتلحق ايضاً اى كما تلحق الزيادة فى الثمن (ردالمحتار) (بالعقد) ﴿ فلو هلك الزيادة قبل قبض سقط حصتها من الثمن ﴾ وكذا لوزاد فى الثمن عرضا فهلك قبل تسليمه انفسخ العقد بقدره قنية ولايشترط للزيادة هنا قيام المبيع فتصح بعد هلاكه بخلافه فى الثمن كما مر (در المختار)

﴿ فصل فى التصرف فى المبيع والثمن ﴾

٢٥٥ ماده — مشترى بعدالعقد ثمن مسمايى تزييد ايده بيلور وبايع مجلس زياده ده قبول ايدر ايسه اول زياده يى طلبه حق اولوب مشترينك ندامتى مفيد اولماز اما اول مجلسدن صكره بايعك قبولى معتبر دكلدر

مثلا بيك غروشه برحيوان پازارلق اولندقدن صكره مشترى ايكيوز غروش دها ضم وزياده ايتدم ديوب بايع دخى اول مجلسده قبول ايدر ايسه اول حيوانى بيك ايكيوز غروشه آلور اما بايع اول مجلسده قبول ايتميوب ده صكره دن قبول ايده جك اولور ايسه مشترى فضله ويره جك اولديغى ايكيوز غروشى ويرمكه اجبار اولنه مز .

﴿ وصح الزيادة فيه ﴾ اى فى الثمن ﴿ حال قيام المبيع ﴾ ان قبل البايع فى المجلس حتى لوزاده فلم يقبل حتى تفرقا بطلت الزيادة (كما فى الهداية) وغيرها فعلى هذا لو قيد لكان اولى لانه مما لابد منه ﴿ لابعد هلاكه ﴾ اى المبيع فى ظاهر الرواية اذلو هلك المبيع اوتغير بتصرف المشترى فيه حتى خرج عن اطلاق اسمه عليه كبر طحن لاتجوز الزيادة اذ ثبوتها ماخوذ فى مقابلة الثمن وهو غير باق على حاله فلم يتصور التقابل فيه قبل قبض المبيع (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٢٥٦ ماده — بايع بعدالعقد ثمن مسمادن برمقدارينى حط وتنزيل ايتمسى صحيح ومعتبر در

مثلا برمال يوز غروشه پازارلق اولندقدن صكره بايع يكرمى غروشنى تنزيل ايتدم ديسه اول مالك مقابلنده انجق سكسان غروش آله بيلور .

والحط منه اى يصح حط البايع بعض الثمن ولو بعد هلاك المبيع لانه بحال يمكن اخراج البدل عما يقابله لكونه اسقاطا والاسقاط لايستلزم ثبوت ما يقابله فيثبت الحط فيه (مجمع الانهر)

٢٥٧ ماده — بعدالعقد بايعك مقدار مبيعى ومشترينك ثمن مسمايى تزييد ايتملرى ويا بايعك ثمن مسمادن تنزيلى اصل عقده ملتحق اولور يعنى اصل

٤٤ قوله ان فى غير سلم قال الزيلعى ولاتجوز الزيادة فى المسلم فيه لانه معدوم حقيقة وانما جعل موجودا فى الذمة لحاجة المسلم اليه والزيادة فى المسلم فيه لاتدفع حاجته بل تزيد فى حاجة فلا تجوز الخ ودل كلام السراج على جواز الحط منه رملى (ردالمحتار)

٤٥ قوله وقبل المشترى اى فى مجلس الزيادة كما يفيده مامر فى الزيادة فى الثمن (ردالمحتار)

عقد كويا اول تزييد وياتنزيل اوزرينه واقع اولمش حكمنده طوتيلور .

واما حط كل الثمن غير ملتحق باصل العقد اتفاقا (مجمع الانهر)

﴿ والزيادة والحط يلتحقان باصل العقد بالاستناد ﴾ فبطل حط الكل واثر الالتحاق في تولية ومرابحة وشفعة ٤٨ واستحقاق ٤٩ وهلاك ٥٠ وحبس مبيع ٥١ وفساد صرف ٥٢ لكن انما يظهر في الشفعة الحط فقط

(درالمختار في التصرف في المبيع والثمن)

﴿ فليرابح ويولي ﴾ هذا تفريع على صحة الزيادة والحط وعلى الحاقهما باصل العقد على الكل ان زيد وعلى مابقي ان حط لان كلا من الزيادة والنقصان ملتحق باصل العقد فتعتبر المرابحة والتولية بالنسبه اليه (مجمع الانهر)

٢٥٨ ماده — بعد العقد بايع مبيعي تزييد ايتدكده زياده‌نك ثمن مسمادن حصه‌سي اولور

مثلا بايع اون غروشه صاتمش اولديغي سكز قاربوز اوزرينه ايكي قاربوز دها زياده ومشتري قبول ايتديكي صورتده اون غروشه تمام اون قاربوز صاتلمش اولوب حتى قبل القبض بو ايكي قاربوز تلف اولسه بهالرينك ثمندن تنزيليله سكز قاربوز ايچون بايع انجق سكز غروش طلب ايده‌بيلور كذلك بايع عرصه‌سنك بيك ذراعني اون بيك غروشه صاتدقدن صكره يوز ذراع دخي زياده ومشتري قبول ايتديكي تقديرده برشفيع چيقسه اون بيك غروش مجموعني يعني بيك يوز ذراعني آله‌بيلور .

لما مر ان الزيادة والحط يلتحقان باصل العقد (كذا في مجمع الانهر)

٢٥٩ ماده — بعد العقد مشتري ثمن مسمايي تزييد ايتدكده ثمن منسما ايله زياده‌نك مجموعي عاقدين حقنده تمام مبيعه مقابل اولور

مثلا اون بيك غروشه برملك عقار اشترا اولندقدن صكره قبل القبض مشتري بشيوز غروش دها زياده وبايع قبول ايتديكي صورتده اول عقارك بهاسي اون بيك بشيوز غروش اولوب حتي بري مستحق چيقه‌رق بعد الاثبات والحكم اول عقاري آلسه مشتري بايعدن اون بيك بشيوز غروش طلب واخذ ايده‌بيلور اما اول عقاره برشفيع چيقسه چونكه آنك حقي اصل عقدده تسميه اولنان ثمن اوزرينه تعلق ايتمش اولديغنه وصكره‌كي زياده‌نك عاقدينه كوره اصل عقده التحاقي آنك حقني اسقاط ايده‌ميه‌جكنه مبني اول عقاري شفيعي اولان كيمسه اون بيك غروشه آله‌بيلور صكره‌دن زياده اولنان بشيوز غروشي بايع اندن طلب ايده‌مز .

---

٤٨ قوله وشفعة فيأخذ الشفيع بما بقي في الحط دون الزيادة (رد المحتار)

٤٩ قوله واستحقاق فيرجع المشتري على البايع بالكل ولو اجاز المستحق اخذ الكل بحر اي بكل الثمن والزيادة (رد المحتار)

٥٠ قوله وهلاك حتي لو هلك الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط شئ من الثمن بهلاكها قبل القبض زيلعي قلت ولايخفي عليك ان هذا في الزيادة في الثمن فلايناسب ذكر هذا هنا فافهم (رد المحتار)

٥١ قوله وحبس مبيع فله حبسه حتي يقبض الزيادة في المبيع والكلام في الزيادة (رد المحتار)

٥٢ قوله وفساد صرف فلو باع الدراهم بالدراهم متساوية ثم زاد احدها اوحط وقبل الآخر وقبض الزائد اوالمردود في الحط فسد العقد كانهما عقداه ابتداء كذلك عند ابي حنيفة زيلعي (رد المحتار)

وعندالاستحقاق يرجع المشترى على البايع بالكل اى بكل الثمن والزيادة
(كذا فى ردالمحتار)

والشفيع يأخذ بالاقل فى الفصلين اى فصل الزيادة وفصل الحط عنه وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان يأخذ بالكل فى صورة الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفى الزيادة ابطاله وليس لهما ابطاله
(مجمع الانهر فى بيان حال المبيع قبل القبض)

٢٦٠ ماده — بعد العقد بايع ثمن مبيعى حط وتنزيل ايتدكده مبيعك تمامى ثمن مسمانك باقيسنه مقابل اولور .

مثلا برملك عقاراون بيك غروشه اشترا اولندقدنصكره بايع بيك غروشنى حط وتنزيل ايتديكى صورتده اول عقار طقوز بيك غروشه مقابل اولوب بناءً عليه برشفيع چيقسه آنى طقوز بيك غروشه آلهبيلور .

لماس (ان الشفيع يأخذ بالاقل فى الفصلين) (ملتقى الابحر)

٢٦١ ماده — بايع قبل القبض ثمن مبيعك جملهسنى حط ايدهبيلور فقط اصل عقده ملتحق اولماز

مثلا بايع برملك عقارى اون بيك غروشه صاتدقدن صكره قبل القبض اول آقچهدن كاملاً واز كچسه شفيعى اول عقارى اون بيك غروشه آلهبيلور يوقسه آقچهسز آلورم ديهمز .

وحط كل الثمن غير ملتحق باصل العقد اتفاقا (كذا فى مجمع الانهر)
فبطل حط الكل (در مختار)

اى بطل التحاقه مع صحة العقد وسقوط الثمن عن المشترى وقال فى الذخيرة اذا حط كل الثمن اووهب اوابرأ عنه وان كان قبل قبضه صح الكل ولا يلتحق باصل العقد * وفى البدايع من الشفعة ولو حط جميع الثمن يأخذ الشفيع بجميع الثمن ولا يسقط عنه شئ لان حط كل الثمن لايلتحق باصل العقد لانه لوالتحق لبطل البيع لانه يكون بيعا بلاثمن فلم يصح الحط فى حق الشفيع وصح فى حق المشترى وكان ابراء له عن الثمن (ردالمحتار على درالمختار)

وان حط كل الثمن اووهبه اوابرأه عنه فان كان ذلك قبل قبض الثمن صح الكل ولكن لايلتحق باصل العقل وان كان بعد قبض الثمن صح الحط والهبة ولم يصح الابراء (هكذا فى المحيط هندية فى الباب السادس عشر فى الزيادة فى الثمن والمثمن)

(باب)

باب خامس

(تسليم وتسلمه متعلق مسائل بيانندە اولوب التى فصلى حاويدر)

فصل اول

(تسليم وتسلمك حقيقت وكيفيتى بيانندە در)

٢٦٢ ماده — بيعده قبض شرط دكلدر

فقط بعد العقد اوّلا مشترى ثمنى بايعه وثانيا بايع مبيعى مشترى‌يه ويرمكه بورجلو اولور .

من باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن اولا ومن باع سلعة بسلعة اوثمناً بثمن قيل لهما معاً (كذا فى الهداية)

(هندية فى الفصل الثانى من الباب الرابع من البيوع)

٢٦٣ ماده — مبيعك تسليمى مشترينك بلا مانع مبيعى قبض ايده بيله‌جك وجهله تسلمنه بايعك اذن ويرمسيله حاصل اولور .

وفى التجريد تسليم المبيع ان يخلى بينه وبين المبيع على وجه يمكن من قبضه من غير حائل وكذا تسليم الثمن وفى الاجناس يعتبر فى صحته التسليم ثلثة معان ان يقول خليت بينك وبين المبيع وان يكون المبيع بحضرة المشترى على صفة يتأتى فيه النقل من غير مانع وان يكون مفرزاً غير مشغول بحق غيره وعن الوبرى المتاع لغير البايع لايمنع (مجمع الانهر فى فصل فيما يدخل فى البيع تبعا ومالا)

٢٦٤ ماده — مبيعك تسليمى حاصل اولدينى كبى مشترى دخى آنى قبض ايتمش اولور .

(وحاصله) ان التخلية قبض حكماً لومع القدرة عليه بلا كلفة

(رد المحتار على در المختار)

٢٦٥ ماده — مبيعك اختلافيله كيفيت تسليمى دخى مختلف اولور .

لكن ذلك التسليم يختلف بحسب حال المبيع ففى نحو حنطة فى بيت مثلا فدفع المفتاح اذا امكنه الفتح بلا كلفة قبض وفى نحو دار فالقدرة على اغلاقها قبض اى بان يكون فى البلد فيما يظهر وفى نحو بقر فى مرعى فكونه بحيث يرى ويشار اليه وفى نحو ثوب فكونه بحيث لومدّ يده تصل اليه قبض وفى نحو فرس اوطير فى بيت امكان اخذه منه بلامعين قبض (ردالمحتار على درالمختار)

٢٦٦ ماده — مشترى عرصه واراضينك ايچنده بولنديغى و ياخود

برطرفدن كورر اولذيغى حالده قبضه بايعك رخصت ويرمسى تسليمدر .
فكونه بحيث يرى ويشار اليه قبض (كذا فى رد المحتار على درالمختار)

٢٦٧ ماده — اوزرنده اكين اولان اراضينك تسليمنده اوزرنده كى اكينى بچوب ياخود حيوانه يديروبده ارضى تخليه ايتمكه بايع مجبور اولور .

ثم التسليم يكون بالتخلية على وجه يتمكن من القبض بلا مانع ولا حائل (در المختار فى فصل فيما يدخل وفيما لا يدخل اه) قوله بلا مانع بان يكون مفرزاً غير مشغول بحق غيره فلوكان المبيع شاغلا كالحنطة فى جوالق البايع لم يمنعه (بحر) وفى الملتقط ولوباع داراً وسلمها الى المشترى وله فيها متاع قليل اوكثير لا يكون تسليماً حتى يسلمها فارغة وكذا لو باع ارضاً وفيها زرع الخ وفى القنية لو باع حنطة فى سنبلها فسلمها كذلك لم يصح كقطن فى فراش
(ردمحتار على درالمختار)

٢٦٨ ماده — اوزرنده ميوه اولان اغاجك تسليمنده ميوه سنى دوشيروب اغاجى تخليه ايتمكه بايع مجبور اولور .

ويقال للبايع اقطعها فى الحال جبرا عليه (درالمختار) اى اذا طلب (ردمحتار) ﴿ويقال﴾ اقطعها وسلم المبيع
(ملتقى فى فصل فيما يدخل فى البيع تبعا اه)

٢٦٩ ماده — اغاج اوزرنده اولهرق صاتلمش اولان ميوه‌يى مشترينك دوشيرمسنه بايعك رخصت ويرمسى تسليمدر .

ويصح تسليم ثمار الاشجار وهى عليها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البايع .
(رد المحتار على درالمختار)

٢٧٠ ماده — خانه وباغ كبى كليدلى عقارك ايچنده ايكن بايعك مشترى‌يه تسليم ايتدم ديمسى تسليمدر

وخارجنده ايكن مبيع اكر مشترى درحال آنى كليدليه بيله‌جك مرتبه قريب ايسه مجرد تسليم ايتدم ديمسى تسليمدر واكر اول مرتبه قريب دكل ايسه اورايه واروبده ايچنه كيره بيله‌جك قدر وقت مروريله تسليم تحقق ايدر .

ولو باع دارا وسلمها الى المشترى وفيها متاع قليل للبايع لم يكن ذلك تسليماً حتى يسلمها فارغة فان اودع المتاع عند المشترى واذن المشترى بقبض الدار والمتاع جميعاً صح التسليم لان الكل صار فى يد المشترى وذكر فى النوادر اذا قال البايع للمشترى سلمتها اليك وقال المشترى قبلت والدار ليس بحضرتهما

(يصير)

يصير المشترى قابضاً فى قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان كانت الدار بقرب منهما يقدر على الدخول والاغلاق يصير قابضاً والا فلا وفى ظاهر الرواية يعتبر القرب ولم يذكر خلافاً والصحيح ماذكر فى ظاهر الرواية لانه اذا كان قريباً يتصور فيه القبض الحقيقى فى الحال فقامت التخلية مقام القبض اما اذا كان بعيداً لايتصور القبض الحقيقى فى الحال فلاتقام التخلية مقام القبض وكذا فى الهبة والصدقة (قاضيخان فى التصرف قبل القبض)

٢٧١ ماده — كايدلى عقارك مفتاحنى ويرمك تسليمدر .

ولو باع دارا وسلم المفتاح فقبض المفتاح ولم يذهب الى الدار يكون قابضاً قيل هذا اذا دفع اليه مفتاح هذا الغلق اما اذا لم تكن كذلك لم يكن تسليما لانه لم يقدر على الدخول بهذا المفتاح فلايكون قبض المفتاح بقبض وان دفع اليه المفتاح ولم يقل خليت بينك و بين الدار فاقبضه لم يكن ذلك قبضاً

(قاضيخان فيما يجوز من التصرف قبل القبض)

٢٧٢ ماده — حيوان باشندن ياقولاغندن ويا يولارندن طوتيلوب تسليم اولنور فقط مشترينك كلفتسزجه تسلمنه قدرتى اولان محلده ارائه‌سيله قبضنه رخصت اعطاسى دخى تسليمدر .

فلو اخذه برأسه وصاحبه عنده فقاده فهو قبض دابة اوبعير اوفى الثوب فكونه بحيث لومدّيده تصل اليه قبض والثوب ايضا ان اخذه بيده اوخلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت بينك و بينه فاقبضه فقال قبضته فهو قبض (مجمع الانهر فى البيوع) (وفى نحو بقر) فى مرعى فكونه بحيث يرى ويشار اليه قبض (وفى نحو ثوب فكونه بحيث لومدّيده تصل اليه قبض وفى نحو فرس اوطير فى بيت اوكان اخذه منه بلا معين قبض

(رد المحتار على در المختار فيما يدخل فى البيع تبعا ومالا اه)

٢٧٣ ماده — مكيلات وموزونات مشترينك امريله كيل ياوزن اولنه رق تهيئه واعطا ايلديكى ظرف وقاب درونه قونلمق تسليمدر .

* اشترى من آخر دهنا معينا ودفع اليه قارورة ليزنه فيها فوزن بحضرة المشترى صار المشترى قابضا وان كان فى دكان البايع اوفى بيته وان كان وزن بغيبة المشترى قيل يصير قابضاً وهو الصحيح (كذا فى جواهر الاخلاطى) (وفى البزازية) وكذا كل مكيل اوموزون اذا دفع اليه الوعاء فكاله اووزنه فى وعائه (كذا فى البحر الرائق) (هندية فى الفصل الثانى من الباب الرابع)

٢٧٤ ماده — عروضك تسليمى مشتريكك النه اعطاسيله ياخود يانه قويمق ويا ميدانده اولوبده بالارائه قبضنه رخصت ويرمك ايله اولور .

وفى الثوب ان اخذه بيده اوخلى بين الثوب و بين المشترى وهو موضوع على الارض فقال خليت بينك وبينه فاقبضه فقال قبضت فهو قبض وكذا القبض فى البيع الفاسد بالتخلية (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٢٧٥ ماده — انبار وصندق كبى كايدلى برمحل ايچنده بولنان شيلر طوپدن صاتلدقده مفتاحنك مشترى يه اعطاسيله قبضنه رخصت ويرلمك تسليمدر مثلا برانبار بغداى ياخود برصندق كتاب طوپدن صاتلدقده مفتاحنك اعطاسى مبيعى تسليم ديمكدر .

وحاصله ان التخلية قبض حكما لومع القدرة عليه بلا كلفة لكن ذلك يختلف بحسب حال المبيع ففى نحو حنطة فى بيت مثلا فدفع المفتاح اذا امكنه الفتح بلا كلفة قبض (رد المحتار على در المختار فى فصل فيما يدخل فى البيع تبعا ومالا يدخل)

٢٧٦ ماده — مشترى مبيعى قبض ايدر ايكن بايعك كوروبده منع ايتماسى قبضه رخصتدر .

ويسقط حق حبس المبيع بتسليم البايع المبيع قبل قبض الثمن فليس له بعده رده اليه بخلاف ما اذا قبضه المشترى بلا اذنه الا اذا رآه ولم يمنعه من القبض فهو اذن وقد يكون القبض حكميا (رد المحتار على در المختار فى المحل المزبور)

٢٧٧ ماده — بايعك اذنى اولمقسزين مشتريك ثمنى تأديه ايتمدين مبيعى قبض ايتمسى معتبر دكلدر

فقط مشترى بلا اذن قبض ايدوبده يدنده مبيع تلف اولور ياخود سقطلنور سه قبض معتبر اولور .

لما مر من رد المحتار بخلاف ما اذا قبضه المشترى بلا اذنه اه (كذا فى رد المحتار)

فصل ثانى

(مبيعك حق حبسنه دائر مواد بياننده در)

٢٧٨ ماده — پشين صاتشده مشترى ثمنى تماماً تأديه ايدنجه يه دك بايعك مبيعى حبس وتوقيف ايتمك حقى واردر .

قال اصحابنا رحمهم الله للبايع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن اذا كان حالا (كذا فى المحيط هندية فى الفصل الاول من الباب الرابع من البيوع)

٢٧٩ ماده — بایع اشیاء متعدده‌یی صفقهٔ واحده ایله صاتدقده هر برینك بشقه بشقه بهاسنی بیان ایتمش اولسه بیله تماما ثمنی قبض ایدنجه‌یه دك مجموع مبیعی حبس ایده‌بیلور .

للبایع حبس المبیع الی قبض الثمن ولو بقی منه درهم ولو المبیع شیئین بصفقة واحدة وسمی لکل ثمنا فله حبسها الی استیفاء الکل (ردالمحتار فی المحل المزبور)

٢٨٠ ماده — مشترینك رهن وکفیل ویرمسی بایعك حق حبسنی اسقاط ایده‌مز .

ولا یسقط حق الحبس بالرهن ولا بالکفیل ولا بابرائه عن بعض الثمن حتی الباقی (رد المحتار علی در المختار فی المحل المزبور)

٢٨١ ماده — بایع ثمنی قبض ایتمدین مبیعی تسلیم ایدر ایسه حق حبسنی اسقاط ایتمش اولور بو صورتده ثمنی قبض ایدنجه‌یه دك توقیف ایتمك اوزره مبیعی استرداد ایده‌مز .

ویسقط حق الحبس بتسلیم البایع المبیع قبل قبض الثمن فلیس له بعده رده الیه بخلاف ماذا قبضه المشتری بلا اذنه اه

(کذا فی رد المحتار علی در المختار فی ذلك المحل)

٢٨٢ ماده — ثمن مبیعی آلمق اوزره بایع برکیمسه‌یی مشتری اوزرینه حواله ایدر ایسه حق حبسنی اسقاط ایتمش اولور وبو صورتده همان مبیعی مشتری‌یه تسلیم ایتمسی لازم کلور .

ویسقط حق الحبس بحوالة البایع علی المشتری بالثمن اتفاقا وکذا بحوالة المشتری البایع به علی رجل عند ابی یوسف وعند محمد فیه روایتان

(ردالمحتار علی در المختار)

٢٨٣ ماده — ویرسی‌یه صاتشده بایعك حق حبسی اولمیوب وعده‌سی حلولنده ثمنی قبض اتمك اوزره همان مبیعی مشتری‌یه تسلیم ایتمسی لازم کلور .

وان کان مؤجلا فلیس للبایع ان یحبس المبیع قبل حلول الاجل ولا بعده (کذا فی المبسوط) ولو کان بعض الثمن حالا وبعضه مؤجلا فله حبسه حتی یستوفی الحال ولو بقی من الثمن شیٔ قلیل کان له حبس جمیع المبیع (کذ فی الذخیرة)

(هندیة فی الفصل الاول من الباب الرابع من البیوع)

٢٨٤ ماده — بایع پشین اولمق اوزره صاتدقدنصکره ثمن مبیعی

تأجيل ايدر ايسه حق حبسنى اسقاط ايتمش اولور ووعده سى حلولنده ثمنى قبض ايتمك اوزره همان مبيعى تسليم ايتمسى لازم كلور .

ويسقط حق الحبس بتأجيل الثمن بعدالبيع (ردالمحتار على در المختار)

واذا اخرالثمن بعد العقد بطل حق الحبس (كذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور)

فصل ثالث

(مكان تسليم حقنده در)

٢٨٥ ماده — عقد مطلق حين عقدده مبيع نره ده ايسه اوراده تسليمنى اقتضا ايدر مثلا بر كيمسه تكفور طاغنده كى بغدايى استانبولده بر كيمسه يه صاتدقده اول بغدايى تكفور طاغنده تسليم ايدر يوقسه استانبولده تسليم ايتمك اوزره اجبار اولنه مز .

الاصل ان مطلق العقد يقتضى تسليم المعقود عليه حيث كان المعقود عليه وقت العقد ولا يقتضى تسليمه فى مكان العقد هذا هو ظاهر مذهب اصحابنا رحمهم الله حتى لواشترى حنطة وهو فى المصر والحنطة فى السواد يجب تسليمها فى السواد (كذا فى المحيط) (هندية فى الفصل السادس من الباب الرابع من كتاب البيوع)

٢٨٦ ماده — مبيعك نره ده اولديغى مشترينك معلومى اولميوبده بعد العقد مطلع اولسه مخيردر ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه حين عقدده مبيع نره ده ايسه اوراده قبض ايلر .

لما مر فى مسئلة قبله من الهندية بقوله الاصل ان مطلق العقد اه (لمحرره)

٢٨٧ ماده — بر محل معينده تسليم اولنمق شرطيله صاتلمش اولان مالك اوراده تسليمى لازم كلور .

يجب ان يعلم بان الشرط الذى يشرط فى البيع لا يخلوا اما ان كان شرطاً يقتضيه العقد ومعناه ان يجب بالعقد من غير شرط فانه لا يوجب فساد العقد كشرط تسليم المبيع على البايع وشرط تسليم الثمن على المشترى واما ان كان شرطاً لا يقتضيه العقد على التفسير الذى قلنا الا انه يلايم ذلك العقد ونعنى به انه يؤكد موجب العقد وذلك كالبيع بشرط ان يعطى المشترى كفيلا بالثمن والكفيل معلوم بالاشارة او التسمية حاضر فى مجلس العقد فقبل الكفالة جاز البيع استحسانا (وكذا البيع) بشرط ان يعطى المشترى بالثمن رهناً

والرهن معلوم بالاشارة اوالتسمية جاز البيع استحسانا وان لم يكن الرهن من مقتضيات العقد الا ان الرهن يؤكد موجب العقد لوشرط فيه رهناً معيناً ثم امتنع من تسليم الرهن لايجبر عليه ولكن يقال للمشترى اما ان تدفع الرهن اوقيمته اوالثمن اويفسخ العقد (كذا فى محيط السرخسى) ولوامتنع المشترى من هذه الوجوه فللبايع ان يفسخ البيع (هكذا فى البدايع)

(هندية فى الباب العاشر فى الشروط التى تفسد البيع والتى لاتفسده)

فصل رابع

(تسليمك مؤنتى يعنى كلفتى ولوازم تماميتى بيانندهدر)

٢٨٨ ماده — ثمنه متعلق اولان مصارف مشترى يه عائددر مثلا آقچه نك صايمه وطارتمه اجرتلرى كبى مصارف صرافيه مشترى طرفندن ويرلمك لازم كلور .

(واجرة نقد الثمن) اى تمييز جيده عن رديه ووزنه على المشترى لانه يحتاج فى تسليم الثمن الى تعيين قدره وصفته فتكون مؤنته عليه (وكذا) مؤنة الجيد عن غيره هو الصحيح (كمافى الخلاصة) وهو ظاهر الرواية كمافى الخانية وبه يفتى كما فى الزاهدى وغيره الا اذا قبض البايع الثمن ثم جاء برده بعيب الزيافة فانه على البايع واما اجرة نقد الدين فانه على المديون الا اذا قبض رب الدين ثم ادعى عدم النقد فالاجرة على رب الدين كمافى البحر

(مجمع الانهر فيما يدخل فى البيع تبعا بغير تسمية ومالايدخل)

٢٨٩ ماده — مبيعك تسليمنه متعلق مصرفلر بايعه عائددر مثلا كيله جى وقنطارجى اجرتلرينى بايعك ويرمسى لازم كلور .

واجرة الكيل فى مثال البر للكيال وعد المبيع اى اجرة العد فى مثل الغنم ووزنه اى اجرة الوزن فى مثل العسل للوزان وزرعه اى اجرة الزرع فى مثل الارض للزراع على البايع فيما بيع بشرط الكيل والعد والزرع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه وكذا ماكان من تمامه

(مجمع الانهر فى المحل المزبور) .

٢٩٠ ماده — جزافا صاتيلان شيلرك مؤنتى مشترى يه عائددر مثلا برباغك اوزومى مجازفة صاتلدقده دوشيرمسى مشترينك اوزرينه در كذلك برانبار بغداى مجازفة صاتلدقده انباردن اخراج ونقلى مشترينك اوزرينه لازمدر .

وكل ماباع مجازفة من المقدرات كالتمر والعنب والثوم والجزر فقلعها وقطعها على المشترى ويكون قابضا بالتخلية وان شرط الكيل والوزن فعلى البايع الاان يجيز البايع ويقول انها بالوزن كذا فاما ان يصدقه المشترى فلا حاجة الى الوزن اويكذبه فيزن بنفسه والصحيح المختار انالوزن على البايع مطلقا (كذا فىالوجيز للكردى) وفى المنتقى اذا اشترى حنطة فىسفينة فالاخراج على المشترى واذاكانت فىبيته فتح الباب على البايع والاخراج من البيت على المشترى (هندية فىالفصل السادس من الباب الرابع من البيوع)

٢٩١ ماده — اودن وكمور كبى حيوان اوزرنده محمولاً صاتلمش اولان شيلرى مشترينك خانه‌سنه نقل ايتمك امرنده عرف‌عادت بلده نه ايسه اكا اتباع اولنور .

ولواشترى حطباً فىقرية وقال موصولا بالشراء احمله الى منزلى لايفسد وهو ليس بشرط كذا فى الخلاصة اذا اشترى وقر حطب فعلى البايع ان يأتىبه الى منزل المشترى بحكم العرف وفىصلح النوازل عن محمد بن سلمة قال فى الاشياء التى تباع على ظهر الدابة كالحطب والفحم ونحو ذلك اذا امتنع عن الحمل الى منزل المشترى اجبرته على ذلك (وكذا الحنطة) اذا اشتراها على ظهر الدابة فانكانت صبرة اشتراها على ان يحملها الى منزله فالبيع فاسد

(كذا فىالفتاوى الصغرى) (هندية فىالمحل المزبور)

٢٩٢ ماده — سند وحجت تحريرى اجرتى مشترى اوزرينه لازمدر فقط بايعك دخى محكمه‌ده بيعى تقرير واشهاد ايلمسى لازم كلور .

فى النصاب رجل اشترى داراً فطلب من البايع ان يكتب صكا على الشراء فأبى من ذلك لايجبر على ذلك وان كتب المشترى من مال نفسه وامره بالاشهاد وامتنع البايع من ذلك يؤمر بان يشهد شاهدين هو المختار لان المشتري محتاج الى الاشهاد لكن انما يؤمر اذا اتى المشترى بشاهدين اليه يشهد هما على البيع ولايكلف بالخروج الى الشهود (كذا فى المضمرات) فان ابى البايع يرفع المشترى الامر الى القاضى فان اقر بين يدى القاضى كتب‌له سجلا واشهد عليه (كذا فىالمحيط) * وكذا لايجبر على دفع الصك القديم (كذا فى الوجيز للكردى) ولكن يؤمر باحضار الصك حتى ينسخ من تلك النسخة فيكون حجة فىيد المشترى والصك القديم فىيد البايع حجةله ايضاً (كذا فى الفتاوى الصغرى) فان ابى البايع ان يعرض الصك القديم

ليكتب المشترى من ذلك صكا هل يجبر البايع على ذلك قال الفقيه ابو جعفر في مثل هذا انه يجبر عليه (كذا في فتاوى قاضيخان) (هندية في المحل المزبور)

فصل خامس

(هلاك مبيعه مترتب اولان مواد بيانندهدر)

٢٩٣ ماده — مبيع قبل القبض بايعك يدنده تلف اولسه مشترى حقنده برشى ترتب ايتميوب ضررى بايعه عائد اولور .

(هلاك المبيع باتا او بخيار الشرط في يد البايع بآفة سماويه او باستهلاك البايع اوكان حيوانا فقتل نفسه يبطل البيع لانه مضمون بالثمن فسقط الثمن فلا يكون مضموناً بالقيمة لانه لايتوالى على شئ واحد ضمانان فان اتلفه المشترى والبيع بات والخيار للمشترى لزم الثمن فان كان الخيار للبايع والبيع فاسد لزم المثل في المثلى والقيمة في القيمى وان بفعل اجنبي خير المشترى فان فسخ وعاد الى ملك البايع ضمن الجانى المثل او القيمة (في الثانى عشر من بيوع البزازية) ولو هلك في يد البايع هلك عليه وانفسخ البيع ولا شئ على المشترى كما في البيع المطلق (درر في الخيار) وفي كل موضع هلك البيع قبل القبض يجب على البايع رد عين ماقبضه من الثمن (مجمع الفتاوى في البيوع).

٢٩٤ ماده — مبيع بعد القبض تلف اولسه بايع حقنده برشى ترتب ايتميوب ضررى مشترى يه عائد اولور .

وان هلك المبيع بعد القبض فعلى المشترى (بزازية في الثانى عشر)

٢٩٥ ماده — مشترى مبيعى قبض ايدوب لكن ثمنى تأديه ايتمدين مفلسا فوت اولسه بايع مبيعى استرداد ايدهميوب غرمايه داخل اولور .

اشترى شيئاً وقبضه ومات مفلساً قبل نقد ثمنه فالبايع اسوة للغرماء يعنى لو اشترى شيئاً وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلساً فالبايع اسوة للغرماء يقتسمونه ولايكون البايع احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبض فالبايع احق به اتفاقا (درر غرر قبيل باب خيار الشرط والتعيين من البيوع)

٢٩٦ ماده — مشترى مبيعى قبض وثمنى تأديه ايتمدين مفلساً فوت

اولسه بایع ثمنی مشترینك ترکه سندن استیفا ایدنجیه دك مبیعی حبس ایده بیلور بوصورتده حاکم مبیعی بیع ایدوب ثمنی وفا ایدرسه بایعك آله جغنی تماماً ایفا ایدر وفضله سی قالدیغی تقدیرده غرمایه ویرر واگر بایعك آله جغندن ناقص ایسه اول ثمنی بایع تماماً آلدقدن صکره نقصاننی غرامهٔ مشترینك ترکه‌سندن آلور .

اشتری شیئاً وقبضه ومات مفلساً قبل نقد الثمن فالبایع اسوة للغرماء وعند الشافعی رحمه‌الله هو احق به کما لولم یقبضه المشتری فان البایع احق به اتفاقا (درمختار) قوله فان البایع اسوة الی احق به اه الظاهر المراد انه احق بحبسه عنده حتی یستوفی الثمن من مال المیت اویبیعه القاضی ویدفع له الثمن فان وفی بجمیع دین البایع فبها وان زاددفع الزائد لباقی الغرماء وان نقص فهو اسوة للغرماء فیما بقی ولیس المراد بکونه احق به ان یأخذه مطلقا اذلاوجه لذلك لان المشتری ملکه وانتقل بعد موته الی ورثته وتعلق به حق الغرماء وانما کان احق به من باقی الغرماء لانه کان له حق حبس المبیع الی قبض الثمن فی حیاته فکذا بعد موته (رد المحتار علی در المختار فیما یدخل فی البیع تبعاً ومالایدخل)

۲۹۷ ماده — بایع ثمنی قبض ایدوب لکن مبیعی مشتری یه تسلیم ایتمدین مفلساً فوت اولسه مبیع بایع یدنده امانت قالمش اولور بوصورتده مشتری مبیعی آلوب سائر غرما مداخله ایده مز .

* وبه‌ظهر جواب حادثة الفتوی سئلت عنها وهی لومات البایع مفلساً بعد قبض الثمن وقبل تسلیم المبیع للمشتری یکون المشتری احق به لانه لیس للبایع حق حبسه فی حیاته بل للمشتری جبره علی تسلیمه مادامت عینه باقیة فیکون له اخذه بعد موت البایع ایضا اذلا حق للغرماء فیه بوجه لانه امانة عند البایع وان کان مضموناً بالثمن لو هلك عنده ومثله الراهن فان الراهن احق به من غرماء المرتهن والله سبحانه اعلم (در المختار فی المحل المزبور)

فصل سادس

(سوم شرا وسوم نظر حقنده در)

۲۹۸ ماده — سوم شرا طریقیله یعنی تسمیهٔ ثمن اولنه رق اشترا ایتمك اوزره مشترینك قبض ایدوبده کوتوردیکی مال مشتری یدنده تلف

وضايع اولدقده قيمياتدن اولديغى تقديرده قيمتى ومثلياتدن اولديغى تقديرده مثلنى بايعه ويرمسى لازم كلور اما ثمن تسميه اولنمامش ايسه مشترى يدنده امانت حكمنده اولهرق بلاتعد تلف وضايع اولديغى حالده ضمان لازم كلمز مثلا بايع بوحيوانك بهاسى بيك غروشدر كوتور بكنورايسهك آل ديوب مشترى دخى اولوجهله اشترا ايتمك اوزره آلوب كوتورسه وخانه سنده حيوان تلف اولسه ذكر بهاسنى بايعه ويرمسى لازم كلور اما بهاسى بيان ايدلميهرك بايع كوتور بكنور ايسهك آلورسون ديوب مشترى دخى بكنور ايسه بعده پازارلغى ايدوبده اشترا ايتمك اوزره كوتوردكده يدنده بلاتعد تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

واذا اخذ ثوباً على وجه المساومة بعد بيان الثمن فهلك فى يده كانت عليه قيمته وكذا لو استهلك وارث المشترى بعد موت المشترى كذا فى فتاوى قاضيخان (هندية فى الفصل الثانى من الباب الثانى) والمقبوض على سوم الشراء مضمون لا المقبوض على سوم النظر كما فى الوجيز ذكره فى بيوع الاشباه وفى موضع آخر منه المقبوض على سوم الشراء مضمون عند بيان الثمن وعلى وجه النظر ليس بمضمون مطلقا كما بيناه فى شرح الكنز انتهى وهذا هو المفتى به الموافق لما فى الكتب المعتبرة (من ضمانات الغانم فى اول مسائل البيع) والمقبوض على سوم الشراء انما يضمن اذا كان الثمن مسمى على ماعليه الفتوى فى الثانى من بيوع البزازية (انقروى فى فصل هلاك المبيع والثمن وفيه المقبوض على سوم الشراء)

٢٩٩ ماده — سوم نظر طريقيله يعنى كورمك ياخود كوسترمك اوزره قبض اولنان مالى كرك بهاسى بيان اولنسون وكرك بيان اولنمسون قابضك يدنده امانت اولهرق بلاتعد تلف وضايع اولسه ضمان لازم كلمز .

وفى فروق الكرابيس هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه اوحتى اريه غيرى فضاع قال ابوحنيفة رحمه الله لاشئ عليه يعنى يهلك امانة وان قال هاته فان رضيته اخذته فضاع كان عليه الثمن * والفرق انه فى الاول امر بدفعه اليه لينظر اليه او ليريه غيره وذلك ليس ببيع وفى الثانى بالاتيان به ليرضاه يأخذه وذلك بيع بدون الامر فمع الامر اولى كذا فى نهر الفائق وان اخذ على وجه النظر ثم قال انظر فضاع لايخرجه الكلام الاخير عن الضمان الواجب باول مرة كذا فى الوجيز للكردى

(هندية فى الفصل الثانى من الباب الثانى من البيوع)

اما على سوم النظر فغير مضمون مطلقا قوله على سـوم النظر بان يقول هاته حتى انظر اليه اوحتى اريه غيرى ولايقول فان رضيته اخذته قوله مطلقا سواء ذكر الثمن اولا الخ ولايخفى ان عدم ضمانه اذا هلك اما لو استهلكه القابض فانه يضمنه قيمته (رد المحتار على در المختار)

باب سادس

(خيارات بياننده اولوب يدى فصلى حاويدر)

فصل اول

(خيار شرط بياننده در)

٣٠٠ ماده — بايع يامشترى وياخود ايكيسى بردن مدت معلومه ايچنده بيعى فسخ ايتمك ياخود اجازت ايله انفاذ ايلمك خصوصنده مخير اولمق اوزره بيعده شرط قيلمق جائزدر.

صح ٥٢ خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلثة ايام لا اكثر الا ان اجاز فى الثلثة وعندهما يجوز اكثر من الثلثة ان بين مدة معلومة اىّ مدة كانت (ملتقى الابحر فى باب الخيارات) ٥٢

٣٠١ ماده — خيار شرط ايله مخير اولان طرف مدت خيارنده يعنى مخير اولديغى مدت ظرفنده ديلرسه بيعى فسخ ايدر وديلرسه مجيز اولور.

ومن له الخيار يجيزه بحضرة صاحبه وغيبته ولايفسخ الا بحضرته خلافا لابى يوسف فان فسخ فى المدة وعلم به فى المدة انفسخ والا تم العقد (ملتقى الابحر فى الخيارات)

٣٠٢ ماده — كرك فسخ وكرك اجازت قولاً اولديغى كبى فعلاً دخى اولور.

وفسخه باحد الامرين اما بالقول او بالفعل (هندية فى الفصل الثالث من الباب السادس) (انقروى فى خيار الشرط)

٣٠٣ ماده — اجازت قوليه اجازت ويردم يا راضى اولدم كبى رضايه وفسخ قولى فسخ ايتدم يا وازكچدم كبى عدم رضايه دلالت ايدن سوزلردر.

شرط الخيـار اذا كان للبايع فجواز البيع ونفوذه باحد ثلاثة معان احدها ان يجيز البيع بالقول فى المدة (كذا فى السراج الوهاج) كأن يقول اجزت البيع ورضيته او اسقطت خيارى ونحو ذلك (كذا فى فتح القدير) ولوقال هويت

٥٢ صح ولو بعد العقد للمتبايعين اولاحدهما فى مبيع كله او بعضه كثلثه اوربعه ثلاثة ايام اواقل وفسد عند اطلاق اوتأبيد ولو اكثر من ثلاثة ايام لايصح وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة فان اجاز فى الثلاث صح العقد استحسانا ولو باع دارا على انه ان لم ينقد المشترى الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح استحسانا ولو باع على انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة اواكثر فلا بيع لايصح خلافا لمحمد فان نقد الثمن فى الثلاث صح (شرح الكنز)

احذه اوا حببت اواعجبنى اووافقنى لايبطل (كذا فى البحر الرائق)
(هندية فى المحل المزبور) ٥٣

٣٠٤ ماده — اجازت فعليه رضـايه وفسخ فعلى عدم رضـايه دلالت ايدن فعلدر مثلا مشترى مخير اولديغى حالده مدت خيـارنده مبيعى صاتلغه چيقارمق ياخود رهن ويا ايجار ايتمك كبى تملكك لوازمندن اولان بروجهله تصرف ايتمسى اجازت فعليه وبايع مخير اولديغى حالده اولوجهله تصرف ايتمسى فسخ فعليدر .

(ويتم بكل مايدل على الرضى) من قبيل عطف العام على الخاص (كالركوب لغيرالاختيار) اى الامتحان فلوركب دابة لينظر الى سيرها لايدل على رضائه كما لوركبها ليردها او يسقيها اوليعلفها وفيه اشعار بانه لواستخدم الجارية مرة للامتحان ثم اخرى فانكان من نوع واحدفهو رضى والافلا (وكذا اذا لبسه) مرة كمافى اكثر الكتب فعلى هذا يكون فى عموم قوله لغير اختيار نظركما فى الفرائد لكن يمكن ان يقال انه اعم من الاختيار اوىما فى حكمه فيندفع به النظر تدبر * وكذا كل تصرف لاينفذ الا فى الملك كالبيع والاجارة والاسكان والمرمة والبناء والتجصيص والهدم ورعى الماشية وحلب البقرة ومعالجة الدابة وكرى الانهار لان هذه التصرفات دليل الملك هذا كله اذا كان الخيار للمشترى ووجد منه شئ من هذه الاشياء وان كان الخيار للبايع وفعل هذه الاشياء انفسخ البيع
(مجمع الانهر فى باب الخيارات ملخصا)

٣٠٥ ماده — مخير اولان كيمسه بيعى فسخ وياخود انفاذ ايتمدين مدت خيار مرور ايدر ايسه بيع تمام اولور .

وكذا يتم العقد ويبطل الخيار بمضى المدة فان اغمى عليه اوجن اونام اوسكر لايعلم حتى مضت المدة الصحيح انه يسقط الخيار كما فى الاختيـار خلافا لمالك
(مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٣٠٦ ماده — خيـار شرط وارثه انتقال ايتمز بوصورتده مخير اولان كيمسه بايع ايسه وفاتيله مشترى مبيعه مالك اولور واكر مخير مشترى ايسـه وفاتنده وارثى مخير اولمقسزين مبيعه مالك اولور .

ويتم ايضا العقد بموت من له الخيار ولاينتقل الى الورثة وقال الشـافعى يورث عنـه لانه حق لازم له فى البيع فيجرى فيه الارث كخيار العيب وبه قال مالك ولنا ان الغرض منه التأمل لغرض نفسـه وقد بطلت اهلية التأمل بخـلاف

٥٣ ولو اجاز من له الخيار ولو اجنبيا بغيبة صاحبه صريحا اودلالة كتصرف بايع فى ثمن ومشتر فى مبيع صح ولو فسخ من له الخيار بغيبة صاحبه لايصح خلافا لابى يوسف ثم يتوقف الفسخ فان بلغ صاحبه فى المدة تم الفسخ ولوبعدمدة الخيار تم العقد بمضيها قبل الفسخ (شرح الكنز)

خيار العيب لان المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث لانه ورث خياره كذا قالوا اذا علمت هذا ظهر ان خيار التغرير وهو مااذا غر البايع المشترى اوبالعكس ووقع البيع بينهما بغبن فاحش لايورث لانه مجرد حق ثبت للبايع اوللمشترى كما فى خيار الشرط كما فى المنح وقيد بموت من له الخيار لان الخيار لايبطل بموت من عليه الخيار اتفاقا (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٣٠٧ ماده — بايع ومشترى ايكيسى بردن مخير اولدقلرى تقديرده هر قنغيسى فسخ ايدر ايسه بيع منفسخ اولور وهر قنغيسى اجازت ويرر ايسه يالكز آنك خيارى زائل اولوب ديكرى مخير قالور .

وايهما اجاز البيع اوفسخ صح وان اجاز واحد وفسخ الآخر اعتبر الاسبق ٥٤ وان كانا معا فالفسخ (ملتقى الابحر فى الخيارات)

٣٠٨ ماده — يالكز بايع مخير اولديغى صورتده مبيع كندى ملكندن چقميوب ينه كنديسنك مالى عد اولنور ومبيع بعدالقبض مشترى يدنده تلف اولسه ثمن مسمى لازم كلميوب مشترينك يوم قبضنده كى قيمتى ويرمسى لازم كلور .

وخيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه فان قبضه المشترى فهلك ٥٥ لزمه قيمته (ملتقى الابحر قوله عن ملكه) اه وان قبضه المشترى باذن البايع لان خروجه انما يكون برضا البايع والخيار ينافيه فيصح تصرف البايع فى المبيع فى مدة الخيار تصرف الملاك من الهبة وغيرها ويصير فسخه للبيع فيخرج الثمن عن ملك المشترى اتفاقا لكنه لايدخل فى ملك البايع عندالامام وقالا يدخل (قوله قيمته) اى قيمة المبيع على المشترى لان خيار البايع لا يسقط عن المبيع الهالك فيقع الهلاك على ملكه فينفسخ البيع اى فوجد الضمان بالقيمة ان قيميا وبالمثل ان مثليا (مجمع الانهر ملخصا)

٣٠٩ ماده — يالكز مشترى مخير اولديغى صورتده مبيع بايع ملكندن چيقوب مشترينك مالى عد اولنور ومبيع بعدالقبض مشترى يدنده تلف اولسه ثمن مسمانك اعطاسى لازم كلور .

وخيار المشترى لايمنع خروج المبيع عن ملك البايع اتفاقا للزوم البيع فى جانبه ويمنع خروج الثمن من ملك المشترى بالاتفاق والاصل ان البدل الذى من جانب من له الخيار لايخرج عن ملكه فان هلك المبيع فى يد المشترى لزم الثمن لان المبيع اذا قرب من الهلاك يكون معيباً لايمكن الرد فيلزم العقد الموجب

(الثمن)

٥٤ قوله اعتبر الاسبق ردا كان اواجازة وتصرف الآخر بعده لغو (مجمع الانهر)

٥٥ قوله فهلك عنده فى مدة الخيار حتى لو هلك عندالبايع ينفسخ ولاشئ (مجمع الانهر)

الثمن المسمى وكذا لزم الثمن لو تعيب فی يد المشتری (مجمع الانهر)
* وقيده بكون المبيع فی يد المشتری لانه لو هلك قبل القبض فلا شیء عليه اتفاقا (مجمع الانهر)

فصل ثانی

(خيار وصف بيانندەدر)

٣١٠ ماده — بايعك بر وصف مرغوب ايله متصف اولمق اوزره صاتمش اولديغی مال اول وصفدن عاری چيقسه مشتری مخيردر ديلرسه بيعی فسخ ايدر وديلرسه مجموع ثمن مسما ايله مبيعی قبول ايدر بوكا خيار وصف ديرلر مثلا صاغيلور ديو صاتلمش اولان بر اينك سوددن كسلمش اولديغی ظاهر اولسه مشتری مخير اولور وكذا كيجه وقتی قرمزی ياقوتدر ديو صاتيلان طاش صاری ياقوت چيقسه مشتری مخيردر .

اشتری بشرط خبزه اوكتبه او حرفته كذلك فظهر بخلافه بان لم يوجد معه ادنی ما يطلق عليه اسم الكتابة او الخبز اخذه بكل الثمن ان شاء اوتركه لفوات الوصف المرغوب فيه ولو ادعی المشتری انه ليس كذلك لم يجبر علی القبض حتی يعلم ذلك وكذا سائر الحرف (اختيار) ولو امتنع الرد بسبب ماقوم كاتباً وغيركاتب ورجع بالتفاوت فی الاصح بخلاف شرائه شاة علی انها حامل اوتحلب كذا رطلا او يخبز كذا صاعا او يكتب كذا قدراً فسد لانه شرط فاسد لاوصف حتی لوشرط انها حلوب اولبون جاز لانه وصف ٥٨ (درالمختار فی خيار الشرط) ٥٩

٣١١ ماده — خيار وصف وارثه انتقال ايدر
يعنی خيار وصف ايله مخير اولان مشتری وفات ايديجك مبيعك اول وصفدن عاری اولديغی ظاهر اولدقده وارثك دخی بيعی فسخ ايتمكه صلاحيتی واردر .

وتم العقد بموته ولايخلفه الوارث كخيار رؤية وتغرير ونقد لان الاوصاف لاتورث واما خيار العيب والتعيين وفوات الوصف المرغوب فيه فيخلفه الوارث فيها لا انه يرث خياره درر فليحفظ (درمختار) لان المورث استحق المبيع سالما من العيب فكذا الوارث وكذا خيار التعيين يثبت ابتداء للوارث لاختلاط ملكه بملك غيره لاان يورث الخيار (هداية) (ردالمحتار علی درالمختار)

٣١٢ ماده — خيار وصف ايله مخير اولان مشتری مبيعده تملك

---

٥٨ وكما اذا اشتری دارا او ارضا علی ان فيها كذا وكذا بيتا او نخلة فوجدها ناقصة جاز البيع وله الخيار ان شاء اخذ المشتری بكل الثمن المسمی لان الوصف لا يقابله شیء من الثمن اوتركه ان امكن لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط ويثبت بفواته الخيار للمشتری لانه لم يرض بدون الوصف المرغوب وانما قيدنا بان امكن لانه ان تعذر الرد بسبب من الاسباب رجع المشتری علی البايع بالنقصان فی ظاهر الرواية وهو الاصح
(ملتقی مع مجمع الانهر ملخصا)

٥٩ قوله لانه وصف اه الاولی ان يريد مرغوب لانه ليس كل وصف يصح اشتراطه
(رد محتار)

وشرط وصف مرغوب فيه ليس بمفسد (ردمحتار)
وشرط كون البقرة حلوبا وشرط كون الفرس هملاجا بكسر الهاء ای سهل السير بسرعة ليس بمفسد مفهوم
(من رد المحتار)
فی تعداد الشرط الغير المفسدة فی آخر خيار الشرط

لوازمندن اولان بر وجهله تصرف ایدرسه خیاری ابطال ایتمش اولور .
لان هذا التصرف يعتمد الملك وملك التصرف فى العين قائم فصادف المحل
ونفذ وبعد نفوذه لايقبل الفسخ والرفع فتعذر الفسخ ويبطل الخيار ضرورة
وكذلك تعلق حق الغير مانع من الفسخ فيبطل
(مروحى شرح الملتقى المشهور بصواچز افندى)

فصل ثالث

(خيار نقد حقنده‌در)

٣١٣ ماده — بايع ومشترى فلان وقته قدر تأدية ثمن اولنمق واولنه‌مزسه بينلرنده بيع اولمامق اوزره پازارلق ايتسه‌لر صحيح اولور بوكا خيار نقد دينلور .
اذا باع على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلابيع بينهما فالبيع جائز وكذا الشرط (هكذا ذكر محمد فى الاصل) وهذه المسئلة على وجوه * واما ان لم يبين الوقت فيه اصلا بان قال على انك ان لم تنقد الثمن فلابيع بيننا * او بين وقتاً مجهولا بان قال على انك ان لم تنقد الثمن اياماً وفى هذين الوجهين العقد فاسد (وان بين وقتاً معلوماً ان كان ذلك الوقت مقدرا بثلاثة ايام او دون ذلك فالعقد جائز عند علمائنا الثلاثة) وان بين المدة اكثر من ثلاثة ايام قال ابو حنيفة رحمه الله البيع فاسد وقال محمد البيع جائز (كذا فى المحيط) فان نقد فى الثلاث جاز فى قولهم جمعاً (كذا فى الهداية) هكذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل الشروط المفسدة (هندية فى الباب السادس من كتاب البيوع فى خيار النقد)

٣١٤ ماده — مدت معينه‌ده مشترى ثمنى تأديه ايده‌مز ايسه خيار نقد ايله عقد اولنان بيع فاسد اولور .
(لما مر) من الهندية آنفا ولو مضت الايام الثلثة ولم ينقد الثمن فالصحيح انه يفسد ولاينفسخ اه

٣١٥ ماده — خيار نقد ايله مخير اولان مشترى مدت معينه ايچنده وفات ايدرسه بيع باطل اولور .
وقد رأيت مسئلة النقد فى شرح البيرى عن خزانة الاكمل نص على انه لومات قبل نقد الثمن بطل البيع وليس لوارثه نقده (رد المحتار على در المختار)

فصل رابع

(خيار تعيين بيانده در)

٣١٦ ماده — قيمياتدن ايكى ياخود اوچ شيئك بشقه بشقه بهالرى بيان اولنه‌رق بونلردن مشترى ديلديكنى آلمق ياخود بايع ديلديكنى ويرمك اوزره صاتمق صحيح اولور بوكا خيار تعيين دينلور .

﴿ وصح خيار التعيين ﴾ فى القيميات لا فى المثليات لعدم تفاوتها ولو للبايع فى الاصح لانه قد يرث قيميا و يقبضه وكيله ولا يعرفه فيبيعه بهذا الشرط فست الحاجة اليه نهر ﴿ فيما دون الاربعة ﴾ لاندفاع الحاجة بالثلاثة لوجود جيد وردى ووسط ﴿ ومدته كخيار الشرط ولا يشترط معه خيار شرط فى الاصح فتح ﴾ (در المختار فى خيار الشرط) (وفى البحر يجوز خيار التعيين فى جانب البايع كما يجوز فى جانب المشترى (مجمع الانهر) ٢

٣١٧ ماده — خيار تعيينده مدت لازمدر .

﴿ اى ثلاثة ايام عنده وباى مدة معلومة عندهما ﴾ (رد محتار على در المختار) وقال فى التنوير ﴿ ومدة خيار التعيين كمدة خيار الشرط ولا يشترط معه خيار شرط فى الاصح من تنوير الابصار ﴾

٣١٨ ماده — خيار تعيين ايله مخير اولان كيمسه مدت معينه مرورنده آلديغى شيئى تعيينه مجبور اولور .

يجبر على التعيين بعد مضى المدة قال الشرنبلالى وفائدة اخرى هى دفع الضرر للبايع لما يلحقه من مطل المشترى التعيين اذا لم يشترط فيفوت على البايع نفعه وتصرفه فيما يملكه * وفى البحر فائدة اخرى وهى انه يمكن ارتفاع العقد فيهما اى فى الثوبين مثلا بمضى المدة من غير تعيين بخلاف مضيها فى خيار الشرط فانه اجازة ليكون لكل خيار ما يناسبه (رد محتار ملخصا فى خيار العيب) ٣

٣١٩ ماده — خيار تعيين وارثه انتقال ايدر

مثلا اعلى واوسط وادنى اولمق اوزره برجنسدن اوچ طوپ قماشك اوچ يا درت كون ظرفنده مشترى قنغيسنى اختيار ايدر ايسه آلمق اوزره بايع لاعلى التعيين برينى صاتسه ومشترى دخى بومنوال اوزره قبول ايتسه بيع منعقد اولور ومدت معينه مرورنده مشترى برينى تعيين ايله ثمن مسماسنى

---

٢ ومن اشترى ثوبين فالمراد احد ثوبين كما نبه عليه فى العناية وغيرها وفى الفتح المراد ان يشترى احد ثوبين او ثلاثة غير معين على ان يأخذ ايهما شئت على انه خيار ثلاثة ايام فيما يعنيه بعد تعيينه المبيع اما اذا قال بعتك فرسا من هذين بمائة ولم يذكر على انك بالخيار فى ايهما شئت لا يجوز اتفاقا كقوله بعتك فرسا من افراسى وان اشترى احد اربعة لا يجوز اه

(در مختار)

وقد استفيد من هذه العبارة امور الاول ان خيار التعيين انما يكون البيع فيه على واحد من اثنين او ثلاثة لا بعينه وهو ما قلناه الثانى انه لا يكون فى واحد من اثنين او ثلاثة لا بعينه وهو ما قلناه الثانى انه لا يكون فى واحد من اربعة كما يأتى الثالث انه لابد ان يقول بعد قوله بعتك احد هذين الفرسين على انك بالخيار فى ايهما شئت او على ان تأخذ ايهما شئت ليكون نصا فى خيار التعيين وقال فى البحر لانه لو لم يذكر هذه الزيادة يكون فاسدا لجهالة المبيع فان قبضهما وماتا عنده ضمن نصف قيمة كل واحد منهما وان مات احدهما قبل الآخر لزمه قيمة الآخر كذا فى المحيط الرابع انه لابد ايضا من ذكر خيار الشرط بان يقول على انك بالخيار ثلاثة ايام

ویرمکه مجبوردر وقبل التعیین وفات ایتسه وارثی دخی اولوجهله برینی تعیینه مجبور اولور .

ویورث خیار التعیین یعنی لومات من له خیار التعیین فللوارث رد احدهما لان المورث کان مخصوصا بتعیین ملکه المخلوط برضاء صاحبه فکذا وارثه حیث انتقل الملك الیه مخلوطاً بملك الغیر (مجمع الانهر فی باب الخیارات)

فصل خامس

(خیار رؤیت حقنده در)

٣٢٠ ماده — برکیمسنه برمالی کورمدین اشترا ایتسه کورنجه یه دك مخیردر کوردکده دیلرسه فسخ ایدر ودیلرسه قبول ایدر بوکا خیار رؤیت دینلور .

شراء مالم یره جائز (کذا فی الحاوی) وصورة مسئلته ان یقول الرجل لغیره بعتك منك هذا الثوب الذی فی کمی هذا وصفته کذا والدرة التی فی کفی هذه وصفتها کذا ولم یذکر الصفة او یقول بعتك منك هذه الجاریة المنقبة واما اذا قال بعت منك مافی کمی هذا اوما فی کفی هذه من شیٔ هل یجوز هذا البیع لم یذکره فی المبسوط قال عامة مشایخنا اطلاق الجواب یدل علی جوازه عندنا (کذا فی المحیط) من اشتری شیئا لم یره فله الخیار اذا رآه ان شاء اخذه بجمیع ثمنه وان شاء رده سواء رآه علی الصفة التی وصفت له اوعلی خلافها (کذا فی فتح القدیر) هو خیار یثبت حکما لا بالشرط (کذا فی الجواهره النیرة) ولایمنع ثبوت الملك فی البدلین ولکن لایمنع اللزوم (کذا فی محیط السرخسی) ولایسقط بصریح الاسقاط قبل الرؤیة ولا بعدها (هکذا فی البدایع) وله ان یفسخ وان لم یر عند عامة المشایخ وهو الصحیح (کذا فی فتاوی الصغری) وان اجازه قبل الرؤیة لم یجز وخیاره باق علی حاله فاذا رآه ان شاء اخذه وان شاء رده هکذا فی المضمرات وکما یثبت الخیار فی المبیع للمشتری یثبت للبایع فی الثمن اذا کان عینا (کذا فی فتاوی قاضیخان هندیة فی الباب السابع فی خیار الرؤیة)

٣٢١ ماده — خیار رؤیت وارثه انتقال ایتمز بناءً علی ذلك مشتری آلمش اولدیغی مالی کورمدین وفات ایتسه وارثی مخیر اولمقسزین اول ماله مالك اولور .

ای اذا عین واحد منهما بحکم خیار التعیین یکون له فیه خیار الشرط وهذا الرابع فیه خلاف یأتی ردمختار علی درالمختار وصحح فخر الاسلام عدم الاشتراط وصحح شمس الائمة وجوده (ردمختار)

٣ و یتقید تخییره بمدة خیار الشرط علی الاختلاف بین الامام وصاحبیه یعنی بثلثة ایام عنده و بمدة معلومة عندهما والمبیع واحد من الشیئین او الثلثة والباقی امانة فلوقبض الکل فهلك واحدا وتعیب لزم البیع فیه وان هلك الکل لزمه نصف ثمن کل ان کان اثنین اوثلثة ان کان ثلثة ولیس له رد الکل الا ان ضم الیه خیار الشرط (ملتقی فی باب الخیارات)

لايورث خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يثبتان للعاقد بالنص والوارث ليس بعاقد وقال الشافعي يورث خيار الشرط لان الوارث ورث الملك على وجه التوقف كما كان فله خيار الشرط (مجمع الانهر)

٣٢٢ ماده — مالنى كورمدين صاتان بايع ايچون خيار رؤيت يوقدر مثلا بر كيمسه كندويه ارثا انتقال ايدن مالى كورمدين صاتسه بيع بلاخيار منعقد اولور .

ولاخيار لمن باعه مالم يره لان النبي عليه السلام اثبت الخيار فى الشراء لافى البيع ولقضاء جبير بن مطعم بمحضر من الاصحاب فى الشراء لافى البيع وهو قول الامام آخراً رجع اليه وفى قوله الاول له الخيار اعتباراً بالمشترى كخيار العيب والشرط (مجمع الانهر فى خيار الرؤية)

٣٢٣ ماده — خيار رؤيت بحثنده رؤيت مبيعك اصل مقصدى بيلدرن حال ومحلنه واقف اولمقدن كنايه در مثلا مشترى ايچى طيشى بردوزى يه اولان ساده بز وقماشك طيشنى وچيچكلى وچبوقلى قماشك چيچكلرينى وچبوقلرينى كوروب ودول ايچون آلنان قيونك ممه سنى واتى ايچون آلنان قيونك آرقه سنى يوقلايوب ومأكولات ومشروباتك چاشنيسنى طاتوبده بعده اشترا ايلسه خيار رؤيت يوقدر .

(وكفى رؤية مايوذن بالمقصود كوجه ٤ صبرة) ورقيق ووجه دابة تركب وكفلها ايضا فى الاصح ورؤية ظاهر ثوب مطوى وقال زفر لابد من نشركله وهو المختار (كما فى اكثر المعتبرات) قال المص وداخل دار وقال زفر لابد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح وعليه الفتوى (جوهرة) وهذا اختلاف زمان لابرهان (ومثله الكرم والبستان وكفى جش شاة لحم ونظر جميع جسد شاة قنية للدرن والنسل مع ضرعها (ظهيريه) وضرع بقرة حلوب وناقة لانه المقصود (جوهره) وكفى ذوق مطعوم وشم مشموم لاخارج دار وصحنها على المفتى به كما مر اورؤية دهن فى زجاج لوجود الحائل * وكفى رؤية وكيل قبض ووكيل شراء لارؤية رسول المشترى وبيانه فى الدرر (درالمختار فى باب خيار الرؤية)

٤ لان رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكفى برؤية مايوذن بالمق هداية والمراد ان رؤية ذلك قبل الشراء كافية فى سقوط خياره بعده لانه قداشترى مارآه فلاخيارله (رد محتار)

٣٢٤ ماده — نمونه كوستريلەرك صاتيلان شيلرك نمونه سنى كورمك كفايت ايدر .

وان رآى بعض المبيع فله الخيار اذا رآى باقيه وما يعرض بالنموذج كالمكيل

والموزون فرؤية بعضه كرؤية كله وفى ما يطعم لابد من الذوق
(ملتقى الابحر فى خيار الرؤية)

٣٢٥ ماده — مبيع نمونه دن دون چيقار ايسه مشترى مخير اولوب ديلرسه قبول ايدر وديلرسه رد ايدر

مثلا بغداى وياغ وبردوزى يه يايلمش اولان بز وچوقه وامثالى معمولاتك نمونه سنه باقيله‌رق اشترا اولنوبده بعده نمونه دن اشاغى ظهور ايتسه مشترى مخير اولور .

وفى الاختيار والاصل اذا كان المبيع اشياء ان كان من العدديات المتفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ ونحوها لا يسقط الخيار الا برؤية الكل لانها تتفاوت ان كان مكيلا اوموزونا وهو الذى يعرف بالنموزج اومعدودا متقاربا كالجوز فرؤية بعضه مبطل الخيار فى كله لان المقصود معرفة الصفة وقدحصلت وعليه التعارف الا ان يجد اردى من النموزج فيكون له الخيار وان كان المبيع مغيبا تحت الارض كالبصل والثوم بعد النبات ان علم وجوده تحت الارض جاز والا فلا فاذا باعه ثم قلع منه نموزجا ورضى به فان كان مما يباع كيلا كالبصل اووزنا كالثوم بطل خياره عندهما وعليه الفتوى وجريان التعامل به وعند الامام لا وان كان مما يباع عددا كالفجل فرؤية بعضه لاتسقط خياره لما تقدم (مجمع الانهر فى خيار الرؤية)

٣٢٦ ماده — خان وخانه كبى عقاراتك اشترا اسنده هراوطه سنى كورمك لازمدر فقط اوطه‌لرى يك نسق اولنلرك براوطه سنى كورمك كافيدر .

(ورؤية داخل الدار كافية وان لم يشاهد بيوتها) عند ائمتنا الثلثة (وعند زفر لابد من مشاهدة البيوت وعليه الفتوى اليوم) قال فى التبيين وغيره وفى عامة الروايات اذا رآى صحن الدار وخارجها يسقط خياره لكن هذا مبنى على عادة اهل الكوفة فى ذلك الزمان فان دورهم كانت على نمط واحد لاتختلف وذلك يظهر برؤية خارجها واما فى زماننا اليوم فلا بد من النظر الى داخلها لتفاوت بيوتها ومرافقها قال بعض مشايخنا تعتبر ماهو المقصود فى الدور حتى لو كان فى الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان فشرط رؤية الكل مع الصحن اى مع رؤية الصحن فلا تشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلو الا فى بلد يكون مقصوداً وبعضهم اشترطوا رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه كما قال الشافعى وهو المعتبر فى ديارنا (وفى الخزانة) ان الفتوى فى بيت

الغلة على انه تكفى رؤية خارجه لانه غير متفاوت وتكفى فى البستان رؤية خارجه ورؤس اشجاره فى ظاهر الرواية لكن فى الجر قالوا لابد فى البستان من رؤية ظاهره وباطنه وفى الكرم لابد من رؤية عنب الكرم من كل نوع شيئا وفى الزمان لابد من رؤية الحلو والحامض ولو اشترى دهنا فى زجاجة ورؤيته من خارج الزجاجة لاتكفى حتى يصبه فى كفه عند الامام لانه لم يرالدهن حقيقة لوجود الحائل وكذا لو اشترى سمكا فى ماء يمكن اخذه من غير اصطياد فرآه فى الماء فرؤيته لاتكفى على الصحيح (مجمع الانهر فى باب خيار الرؤية)

٣٢٧ ماده — متفاوت شيلرك طوپدن اشترا سنده هر برينى بشقه بشقه كورمك لازمدر .

* وفى الاختيار والاصل اذا كان المبيع اشياء ان كان من العدديات المتفاوتة كالثياب والدواب والبطيخ ونحوها لايسقط الخيار الابرؤية الكل لانها تتفاوت اه (مجمع الانهر كما مر)

٣٢٨ ماده — مشترى متفاوت شيلرك بعضيسنى كوروبده بعضيسنى كورمدين طوپدن اوله رق اشترا ايتسه وكورمديكنى كوردكده بكنمسه مخير اولوب ديلرسه هپسنى بردن قبول ايدر وديلرسه هپسنى بردن رد ايدر يوقسه بكنديكنى آلوبده بكنمديكنى رد ايده مز .

وان رآى بعض المبيع فله الخيار اذا رآى باقيه ولا تصح الاجازة فى البعض ورد الباقى (كما فى الاختيار مجمع الانهر ملخصا) رآى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر فوجده معيبا فله ردهما لا غير اى لارد المعيب وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فانها لا يتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده (درر غرر فى باب خيار الرؤية)

٣٢٩ ماده — اعمانك بيع وشراسى صحيح اولوب فقط وصفنى بلمديكى برمال اشترا ايتدكده مخير اولور

مثلا وصفنى بلمديكى برخانه اشترا ايلسه مخير اولوب وصفنى اوكرندكده ديلرسه قبول ايدر وديلرسه رد ايدر .

وبيع الاعمى وشرائه صحيح وعند الشافعى فى قول لايصح وله اى للاعمى الخيار اذا اشترى لانه اشترى مالم يره ومن اشترى ما لم يره فله الخيار اذا رآى بالحديث كما فى الهداية ويكفى فى الاعمى امكان الرؤية بان يكون ادميا من شانه وذلك يتحقق بالادمية وان لم يره دائما والاولى ان يستدل بمعاملة الناس العميان

من غير نكير فان ذلك اصل فى الشرع بمنزلة الاجماع انتهى (مجمع الانهر ملخصا فيه سؤال وجواب فانظر اليه)

۳۳۰ ماده — مبيع قبل الشراء اعمايه وصف وتعريف اولنوبده اشترا ايلسه مخير اولهماز .

۳۳۱ ماده — اعمانك يوقلامق ايله معلوم اولان شيلرده اليله طوتوب يوقلامسيله وقوقليه‌جق شيلرده قوقلامسيله وطاتيله‌جق شيلرده طاتمسيله مخيرلكى ساقط اولور يعنى بومثللو شيلرى يوقلايوب وقوقلايوبده بعده اشترا ايلسه بيع صحيح ولازم اولور .

(ويسقط بجسه) اى بجس الاعمى المبيع ان كان مما يعرف بالجس كالغنم مثلا (او شمه) اى ان كان ممايعرف بالشم كالمسك (اوذوقه) ان كان ممايعرف بالذوق كالعسل (فيما يعرف بذلك) اى بالجس او بالشم او بالذوق على سبيل البدل لان هذه تفيد العلم كالبصير فيقوم مقام الرؤية (وبوصف العقار له) اى للاعمى لانه لاسبيل الى معرفته الابه حتى يسقط خياره بعده ذلك وعن ابى يوسف انه اشترط مع ذلك ان يوقف فى مكان لوكان بصيرا لرآه وقال الحسن يوكل وكيلا بقبضه له وهو يراه وهو اشبه بقول الامام وقال بعض أئمة بلخ يسقط خياره بمس الحيطان والاشجار مع الوصف وان ابصر بعدالوصف وبعدما وجد منه مايدل على الرضاء فلا خيار له لان العقد تم ولو اشترى البصيرثم عمى قبل الرؤية انتقل الى الوصف لوجود العجز قبل العلم هذا كله اذا وجدت المذكورات من الشم والذوق والجس ونحوها من الاعمى قبل شرائه ولو وجدت بعده ثبت له الخيار بالمذكورات فيمتد الخيار مالم يوجد منه يدل على الرضى من فعل اوقول فى الصحيح

(مجمع الانهر فى المحل المزبور)

۳۳۲ ماده — بركيمسه شراقصديله يعنى آليجى كوزيله كورمش اولديغى مالى برمدت صكره اول مال اولديغنى بيله رك اشترا ايتسه خيار رؤيتى يوقدر فقد اول مالده برتغير حاصل اولمش ايسه اولوقت مخير اولور .

اشترى مارآى اى حال كونه قاصدا لشرائه عند رؤيته فلورآه لالقصدشراء ثم شراه قيل له الخيار (ظهيرية) ووجهه ظاهر لانه لايتأمل التأمل المفيد بحر قال المصنف وبقوة مدركة عولنا عليه عالما بانه مرئيه السابق وقت الشراء

فلو لم يعلم به خير لعدم الرضاء درر فلا خيار له الا اذا تغير فخير (درمختار) ٥

٣٣٣ ماده — مبيعك اشتراسنه ياخود قبضنه وكيل اولان كيمسه‌نك رؤيتى اصيلك رؤيتى كبيدر .

(وكفى نظر وكيله بالقبض كوكيله بالشراء لا نظر رسوله) اعلم ان ههنا وكيلا بالشراء ووكيلا بالقبض ورسولا (صورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل كن وكيلا عنى بشراء كذا) وصورة التوكيل فى القبض كن وكيلا عنى بقبض مااشتريته ومارأيته (وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عنى بقبضه) فرؤية الوكيل الاول يسقط الخيار بالاجماع * ورؤية الوكيل الثانى يسقط عند ابي حنيفة اذا قبضه ناظراً اليه فحينئذ ليس له ولا للموكل ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه اذا قبضه مستوراً ينتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصداً لصيرورته اجنبياً وقالا الوكيل بالقبض والرسول سواء فى ان قبضها بعد الرؤية لا يسقط خيار المشترى (درر غرر فى خيار الرؤية)

٣٣٤ ماده — رسولك يعنى مجرد مبيعى آلوب* كوندرمكه مأموراً كوندريلان آدمك رؤيتى مشترينك خيار رؤيتنى اسقاط ايلمز .

(لما مر نقله قبله آنفا)

٣٣٥ ماده — مشترينك مبيعده تملكك لوازمندن اولان بر وجهله تصرف ايتمسى خيار رؤيتنى اسقاط ايدر .

ويبطل خيار الرؤية مايبطل خيار الشرط من تعييب وتعيب فى يده وتعذر رد بعضه أو يوجب حقا للغير كالبيع المطلق والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها ومالا يوجب حقا للغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لاقبلها (ملتقى الابحر فى فصل خيار الرؤية)

فصل سادس

(خيار عيب بيانند‌ه‌در)

٣٣٦ ماده — بيع مطلق مبيعك عيبدن سالم اولمسنى اقضا ايدر يعنى عيوبدن برائتى شرط ايتمكسزين وصاغلم وچوروك وقصورلى وقصورسز ديمكسزين مال صاتمق مالك صاغلم وعيبسز اولمسنى ايجاب ايدر .

٥ والقول للبايع بيمينه اذا اختلفا فى التغيير هذا لو المدة قريبة وان بعيدة فالقول للمشترى عملا بالظاهر وفى الظهيرية الشهر فما فوقه بعيد وفى القبح الشهر فى مثل الدابة والمملوك قليل كان القول للمشترى بيمينه لو اختلفا فى اصل الرؤية لانه ينكر الرؤية وكذا لو انكر البايع كون المردود مبيعا فى بيع بات او فيه خيار شرط اورؤية فالقول للمشترى ولو فيه خيار عيب فالقول للبايع والفرق ان المشترى ينفرد بالفسخ فى الاول لا الآخر (درمختار فى خيار الرؤية)

(مطلق البيع) الاضافة من قبيل اضافة الصفة الى موصوفها والتقدير البيع المطلق من شرط البراءة من كل عيب يقتضي سلامة المبيع عن العيوب لان الاصل هو السلامة وهى وصف مطلوب مرغوب عادة وعرفاً والمطلوب عادة كالمشروط نصاً (مجمع الانهر فى خيار العيب)

۳۳۷ ماده — بيع مطلق ايله صاتيلان بر مالك عيب قديمى تبين ايتدكده مشترى مخيردر ديلرسه رد ايدر وديلرسه ثمن مسما ايله قبول ايدر يوقسه مالى آليقويوبده عيبى ايچون بهاسنى تنقيص ايدهمز ايشته بوكا خيار عيب دينلور .

(فلمن وجد فى مشريه) بفتح الميم وكسر الراء اسم مفعول من الشراء (عيباً) كان عند البايع ولم يره المشترى عند البيع ولاعند القبض اوراه ولكن لم يعلم انه عيب عند التجار فقبضه وعلم بذلك ينظر ان كان عيباً بيناً لا يخفى على الناس كالعور لم يكن له ان يرده وان كان يخفى يرده (رده) مبتدأ مؤخر خبره قوله فلمن (اواخذه) اى اخذ المشترى المبيع المعيب بكل ثمنه لانه ما رضى عند العقود الابوصف السلامة بدلالة الحال فعند فواتها يتخير لاامساكه ونقص ثمنه اى لايخير بين امساكه وبين اخذ نقصان الثمن لان الاوصاف لاتقابله شئ من الاثمان الابرضى بايعه اى بامساك المشترى المبيع المعيب ونقص ثمنه والمراد عيب كان عند البايع وقبضه المشترى من غير ان يعلم به ولم يوجد من المشترى مايدل على الرضاء بعد العلم بالعيب (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

۳۳۸ ماده — عيب ديو اهل وار بابى بيننده مالك بهاسنه ايراث نقصان ايدن قصوره ديرلر .

وكل مايوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب العيب مايخلوا عنه اصل الفطرة السليمة وذكر ضابطة كلية يعلم بها العيوب الموجبة للخيار على سبيل الاجمال فقال كل ما اوجب نقصان الثمن فى عادة التجار فهو عيب لان التضرر بنقصان المالية ونقصان المالية بانتقاص القيمة والمرجع فى معرفته عرض اهله كما فى العناية (مجمع الانهر)

قال الزيلعى والمراد به عيب كان عند البايع وقبضه المشترى من غير ان يعلم به ولم يوجد من المشترى مايدل على الرضاء به بعد العلم بالعيب فقوله وقبضه الخ دل على انه لو قبضه عالما بالعيب كان قبضه رضا فقوله ولم يوجد

من المشترى الخ اعم ممـا قبله او اراد به ما لوعلم بالعيب بعد القبض فى جامع الفصـو لين لو علم المشترى الا انه لم يعـلم انه عيب ثم عـلم ينظر ان كان عيباً بيناً لايخفى على النـاس كالعور ونحوهـا لم يكن له الرد وان خفى فله الرد و يعـلم منه كثير من المسـائل اه وفى الخانية ان اختلف التجار فقـال بعضهم انه عيب و بعضهم لا ليس له الرد اذا لم يكن عيباً بيناً عنـد الكل اه

(رد المحتار)

وقولهم فى ضابط العيب ماينقص الثمن عند التجار مبنى على الغـالب والا فهو غـير جامع وغير مانع اما الاول فلانه لو اشترى شجرة ليتخذ منهـا البـاب فوجد هـا بعد القطـع لا تصلح لذلك يرجع بالنقص الا ان يأخذ البـا يع الشجرة كما هى اه فقد اعتـبر عدم غرض المشترى عيباً موجباً للرد ولكنه يرجع بالنقص لان القطع مانع من الرد واما الثـا نى فلانه يدخل فيه مسـئلة الدابة التى اشترا هـا فوجد هـا كبيرة السن ليس له الرد الا اذا شرط صغرها وسيأتى ان الشيبوبة ليست بعيب الا اذا شرط عدمها اى فله الرد لفقد الوصف المرغوب فان الشيبوبة ينقص الثمن مع انه غير عيب فعلم انهم لم يريدوا حصر العيب فيما ذكر لان عبـارة الهداية والكنز وما اوجب نقصـان الثمن عند التجار فهو عيب فان هذه العبارة لاتدل على ان غير ذلك لايسمى عيباً فاغتنم

(رد محتار ملخصاً بتغير ما)

٣٣٩ ماده — عيب قـديم بايع يدنده ايكن مبيعـده موجود اولان قصوردر .

مشتر وجد بمشتراه ماينقص ثمنه عند التجار وهوالعيب المعتبر شرعاً والمراد به عيب كان عند البـايع ولم يره المشترى حين البيع ولا عند القبض لانه رضا اى الرؤية فيهمارضاء

(درر غرر) (المحرره)

٣٤٠ ماده — بعد البيع قبـل القبض بايع عندنده ايكن مبيعده حادث اولان عيب موجب رد اولان عيب قديم حكمنده در .

واما شرائط ثبوت الخيار فمنها ثبوت العيب عند البيع او بعده قبل التسـليم حتى لوحدث بعد ذلك لايثبت الخيار

(هندية فى الفصل الاول من الباب الثامن من كتاب البيوع)

٣٤١ ماده — بايع حـين بيعده مبيعك برعيبنى بيـان ايدرك مشترى

اول عيب ايله قبول ايتدكده اول عيب سببيله مخير اوله ماز .

فى الذخيرة بان قبض المبيع مع العلم بالعيب رضا بالعيب و يدل عليه ان الزيلعى قال والمراد به عيب كان عند البايع وقبضه المشترى من غير ان يعلم به ولم يوجد من المشترى ما يدل على الرضاء به بعد العلم بالعيب فقوله وقبضه الخ يدل على انه لو قبضه عالما بالعيب كان قبضه رضا (رد محتار)

٣٤٢ ماده — بايع بر مالى هرعيب دعواسندن ذمتى برى اولمق شرطيله صاتدقده مشترى ايچون خيار عيب يوقدر .

وصح البيع بشرط البراءة من كل عيب وان لم يسم خلافا للشافعى لان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وتصح عندنا لعدم افضائه الى المنازعة يدخل فيه الموجود والحادث بعد العقد قبل القبض فلا يرد بعيب وخصه مالك ومحمد الموجود كقوله ليس كل عيب به ولو قال مما يحدث صح عند الثانى وفسد عند الثالث (نهر) البراءة من كل دآء فهو على المرض وقيل على ما فى الباطن واعتمده المصنف تبعا للاختيار والجوهرة لانه المعروف فى العادة وما سواه فى العرف مرض (در المختار فى خيار العيب)

٣٤٣ ماده — مشترى بر مالى هرعيبيله مقبولمدر ديو اشترا ايلسه آرتق آنده عيب دعواسنه صلاحيتى يوقدر مثلا مشترى بر حيوانى كور طوپال چوروك چاريق هرنه ايسه مقبولمدر ديو صاتون آلسه آرتق عيب قديمى وار ايمش ديو رد ايده مز .

وفى البحر لو قبل الثوب بعيوبه يبرأ من الخروق وتدخل الرقع والرفو اه اى لو كان فيه خرق لا يرده (وكذا) لو وجد مرقوعا اومرفوا وهو من رفوت الثوب رفوا من باب قتل اى اصلحته ثم رأيت بعض المحشى ذكر ان العلامة ابراهيم البيرى سئل عمن باع وقال ابيعك الحاضر المنظور يريد بذلك جميع العيوب فاجاب ليس للمشترى رد المبيعة التى ابرأ عن جميع عيوبها اه (درمختار ملخصا)

٣٤٤ ماده — مشترى مبيعك عيبنه مطلع اولدقدنصكره آنده تملك لوازمندن اولان بروجه ايله تصرف ايتسه خيار عيبى اسقاط ايتمش اولور مثلا مشترى مبيعى عيب قديمنه بعد الاطلاع بيعه عرض ايتسه يعنى صاتيلغه چيقارسه عيبه رضا ديمك اوله رق آرتق رد ايده مز .

الاصل ان المشترى متى تصرف فى المشترى بعد العلم بالعيب تصرف الملاك بطل حقه فى الرد (هندية فى الفصل الثالث من الباب الثامن من البيوع)

مداواة المعيب وعرضه على البيع ولبسه واستخدامه وركوبه فى حاجة رضى لان كلا منها دليل الاستبقاء (درر غرر فى خيار العيب)

٣٤٥ ماده — مبيعك مشترى عندنده برعيبى حادث اولدقدنصكره عيب قديمى ميدانه چيقسه مشترينك بايعه رد ايتمكه صلاحيتى اولميوب فقط نقصان ثمن ادعاسنه صلاحيتى واردر مثلا مشترى صاتون آلديغى برطوپ قماشى كسوب بيچدكدن صكره چوروك ياخود ياتقين اولمق مثللو برعيب قديمنه مطلع اولسه چونكه كسوب بيچمسيله برينى قصوردها پيدا اولديغندن رد ايده ميوب فقط عيب قديمندن طولايى نقصان ثمن اولور .

(فلو ظهر عيب قديم اوكائن) عند البايع بعدماحدث عند المشترى اى عيب آخر رجع بالنقصان لان تعذر الرد بسبب العيب الحادث * وطريق معرفته ان يقوم وبه هذا العيب ثم يقوم وهو سالم فاذا التفاوت بين القيمتين يرجع عليه بحصته من الثمن كثوب شراه فقطعه اى الثوب فاطلع المشترى على عيب فليس له الرد بل يرجع بالنقصان كما بيناه آنفا الا ان يرضى البايع استثناء من المسئلتين جميعا (باخذه كذلك) اى معيباً اومقطوعا فله اى للبايع ذلك اى الاخذ لان الامتناع لحقه فاسقط حقه بالرضى حتى لوباعه المشترى بعد ماحدث عيب آخر سقط رجوعه بالنقصان لانه صارحابسا له بالبيع اذالرد غير ممتنع بالقطع برضاء البايع فكان مفوتا للرد بخلاف ما اذا خاطه ثم باعه حيث لايبطل الرجوع بالنقصان لانه لم يصر حابساله بالبيع لامتناع الرد قبله بالخياطة من غير علم بالبيع و بعد امتناع الرد لاتأثير له (مجمع الانهر فى خيار العيب)

٣٤٦ ماده — نقصان ثمن بيغرض اهل وقوفك اخباريله معلوم اولور شويله كه مبيعك بركره سالماً و بركره معيباً قيمتى تقويم وتقدير اولنوب بوايكى قيمت بيننده كى تفاوت سالما اولان قيمتك قاچده برى ايسه ثمن مسمانك اول نسبتله نقصانى نقصان ثمن اعتبار اولنور . مثلا مشترى التمش غروشه آلديغى برطوپ قماشى كسوب بيچدكدن صكره عيب قديمنه مطلع اولدقده اهل وقوف اول قماشك سالماً قيمتى التمش وعيب قديمى ايله قيمتى قرق بش غروش اولديغنى اخبار ايتسەلر نقصان ثمن اون بش غروش اولمغله مشترينك آنى طلب ودعوا ايتمكه صلاحيتى واردر واكر اولمالك سالما قيمتى سكسان ومعيبا قيمتى التمش غروش اولديغنى اخبار ايتسەلر اشبو ايكى قيمت بيننده كى تفاوت كه يكرمى غروشدر سكسان غروشك ربعى

اولمغله ثمن مسمانك ربعى اولان اون بش غروشى مشتر ينك طلب ودعوايه صلاحيتى اولور واكر اول قماشك سالماً قيمتى بيننده تفاوت اولان اون غروش اللى غروشك خمسى اولمغله ثمن مسمانك خمسى اولان اون ايكى غروش نقصان ثمن اعتبار اولنور ٠

شرط كونهم سالمين من الغرض يستفاد من ان المخبر يلزم ان يكون ليس صاحب غرض حتى يعمل باخباره (كذا فى كتاب الاستحسان من الكتب المعتبرة هذا مانقله الكفوى على قيد على افندى فى نوع آخر من الاجارة الفاسدة) وكيفية الرجوع بنقصان العيب ان يقوم المبيع ولاعيب به ويقوم به ذلك العيب فان كان تفاوت مابين القيمتين النصف فالمشترى يرجع على البايع بنصف الثمن فالاصل فى هذا ان فى كل موضع لوكان المبيع قائماً على ملك المشترى وامكنه الرد على البايع اما بالرضاء او بدون الرضاء فاذا ازاله عن ملكه بالبيع او ما اشبهه لايرجع بنقصان العيب وفى كل موضع لايمكنه الرد لوكان المبيع قائماً على ملكه فاذا ازاله عن ملكه بالبيع اوما اشبهه يرجع بنقصان العيب (كذا فى المحيط) (هندية فى المحل المزبور)

٣٤٧ ماده — عيب حادث زائل اولسه عيب قديم ينه ردى موجب اولور مثلا بر حيوان اشترا اولنوبده مشترى عندنده خسته اولدقدن صكره عيب قديمى ميدانه چيقسه مشترى آنى بايعه رد ايده ميوب نقصان ثمن آلور فقط اول خستەلق زائل اولسه مشترى عيب قديمى ايله اول حيوانى بايعه رد ايدر ٠

الحادث من العيب اذا زال فالقديم يوجب الرد يعنى اذا اشترى شيئاً فحدث فيه عيب ثم اطلع على عيبه القديم لم يرده لان حدوث العيب عنده مانع من الرد واذا زال جاز الرد لعود الممنوع بزوال المانع

(درر فى خيار العيب)

٣٤٨ ماده — بايع اكر مشترى عندنده برعيب حادث اولدقدنصكره عيب قديم ميدانه چيقان مبيعى اول عيب حادث ايله كيرو آلمغه راضى اولور ايسه مانع رد بولنمديغى تقديرده مشترينك نقصان ثمن ادعاسنه صلاحيتى قالميوب يامبيعى بايعه رد ياخود تمام بهاسيله قبول ايتمكه مجبور اولور حتى مشترى اول مالى عيب قديمنه مطلع اولدقدن صكره آخره صاتسه آرتق نقصان ثمن ادعاسنه صلاحيتى قالماز مثلا مشترى برطوپ بزآلوب كوملك كسدكدن صكره چورك ايدوكنه مطلع اولديغى

حالده صاتسـه بايعدن نقصان ثمن ادعا ايده‌مز زيرا بايع بن آنى عيب حادث ايله يعنى كسلمش اولديغى حالده آلوردم ديه‌بيله‌جكندن مشترى آنى صاتمسيله حبس وامساك ايتمش اولور .

﴿ فلوحدث ﴾ اى بعد ماظهر العيب القديم لوحدث عيب ﴿ آخر عند المشترى رجع ﴾ المشترى ﴿ بنقصانه ﴾ اى بنقصان العيب ﴿ اورده على البايع برضى البايع الالمانع ﴾ من رد المشترى واخذ البايع ﴿ كثوب شراه فقطعه فظهرعيبه وجاز لبايعه اخذه كذلك ﴾ اى مقطوعا ﴿ فلايرجع مشتريه ان باعه ﴾ اذ للبايع ان يقول انا آخذه معيبا فالمشترى ببيعه يكون حابسا المبيع فلايرجع بالنقصان
(درر غرر فى المحل المزبور)

﴿ فلو اشترى بعيراً فنحره فوجد امعاءه فاسداً لايرجع ﴾ لافساد ٦ ماليته كما لايرجع * لو باع المشترى الثوب كله او بعضه او وهبه ﴿ بعدالقطع ﴾ لجواز رده مقطوعا لا مخيطا كما افاده بقوله ﴿ فلو قطعه وخاطه او صبغه ﴾ باى صبغ كان عينى ﴿ اولت السويق بسمن ﴾ او خبز الدقيق اوغرس او بنى ﴿ ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه ﴾ لامتناع الرد بسبب الزيادة لحق الشرع لحصول الربا حتى لو تراضيا لايقضى القاضى به (درر) وابن كمال كما يرجع لو باعه اى الممتنع رده فى هـذه الصور بعد رؤية العيب قبل الرضابه صريحاً او دلالة او هلك المبيع عنـد المشترى اوكان المبيع طعـاما فاكله كله او بعضه او لبس الثوب حتى تخرق فانه يرجع بالنقصـان استحسانا وعليـه الفتوى بحر وعنهما يرد مابقى ويرجع بنقصان ما اكله وعليه الفتوى اختيار وقهستانى
(درالمختار ملخصا)

٣٤٩ ماده — زياده يعنى مبيعه مشترينك مالندن برشيئك ضم وعلاوه‌سى مانع رد اولور مثلا بزى ديكمك ياخود بوياتمق ايله مشترينك ايپلكى ياخود بوياسى بزه ضم اولنمق وكذا عرصه‌يه مشترى طرفندن اغاج ديكلمك ردمانعدر .

﴿ فان خاط المشترى المقطوع اوصبغه بغير اسود ﴾ قيد به ليكون الزيادة فى المبيع اتفاقيا فانه لوصبغه اسـود فكذا الجواب عندهما لان السـواد عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنـده السـواد نقصان فظهر عيبه القديم لا يأخذه البايع ويرجع به المشترى بنقصان العيب ولا يقول البايع انا آخذه معيبـا لاختلاط ملك المشـترى بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن وفى العمادية ان الرد ممتنع من جهة الشريعة لان المشـترى يرده والبـايع يقبله الا ان الشريعة تمنعه عن الرد والفسخ لحصول الربا (درر غرر)

٦ قوله لافساد ماليته وهو ان النحر افساد للمالية لصيرورة المبيع به عرضة للنتن والفساد ولذا لا يقطع السارق به فاختـل معنى قيام المبيع كما فى النحر حينئذ وعدم الرجوع قول الامام وفى الخانية وجامع الفصولين لو اشترى بعيراً فلما ادخله داره سـقط فذبحه فظهر عيبـه يرجع بنقصـانه عندهما وبه اخذ المشايخ كما لو اكل طعاما فوجدبه عيبا ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه لا يرجع اه قال فى البحر وفى الواقعات الفتوى على قولهما فى الاكل فكذاهذا اه قال الخير الرملى ويجب تقييـد المسئلة بما اذا نحره وحياته مرجوة اما اذا ايس من حياته فله الرجوع بالنقصان عند الامام ايضا لان النحر فى هذه الحالة ليس افسادا للمالية تأمل (رد المحتار)

٣٥٠ ماده — مانع رد بولنديغي حالنده بايع راضي اولسه دخي معيب اولان مبيعي كيرو آله‌ميوب نقصان ثمن ويرمكه مجبور اولور حتى مشتري اول مالي عيب قديمنه مطلع اولدقدن صكره صاتسه بيله بايعدن نقصان ثمن آله‌بيلور مثلا مشتري صاتون آلديغي بر طوپ بزدن كوملك بيچديروب ديكديردكدن صكره بزك چوروك اولديغنه مطلع اولدقده بايع راضي اولسه دخي استرداد ايده‌ميوب نقصان ثمن ويرمكه مجبور اولور ومشتري اول كوملكي صاتسه بيله بزك نقصان ثمني بايعدن آلور زيرا بوصورتده مشترينك مالي اولان ايپلكك مبيعه علاوه والتحاقي مانع رد اولمغله بايع بن آني بويله كسلمش وديكلمش اولديغي حالده آلورم ديمكه صلاحيتي اولميه‌جغندن مشتري آني بيع ايله حبس وامساك ايتمش اولماز .

كما لو باعه اي المشتري الثوب المخيط ونحوه بعد رؤية عيبه فانه يرجع بالنقصان في هذه الصورة (درر غرر)

٣٥١ ماده — صفقهٔ واحده ايله اشترا اولنان شيلرك بعضيسي معيب چيقدقده قبل القبض ايسه مشتري مجموعني رد ايدر ياخود ثمن مسما ايله قبول ايلر يوقسه معيبي رد ايدوبده ديكري آليقويمغه صلاحيتي يوقدر
واكر بعد القبض ايسه تفريقنده ضرر اولمديغي حالده يالكز معيب اولاني ثمن مسمادن سالماً حصه‌سيله رد ايدر وبايعك رضاسي اولمدقجه ايكيسني بردن رد ايده‌مز اما تفريقنده ضرر اولديغي حالده مجموعني بردن رد ايدر ياخود مجموعني ثمن مسما ايله قبول ايلر مثلا قرق غروشه آلنان ايكي فسدن بريسني قبل القبض قصورلي چيقسه ايكيسني بردن رد ايده‌بيلور واكر بعد القبض بريسي قصورلي چيقسه يالكز آني سالماً قيمتي قاچ غروشه ايسه قرق غروشدن تنزيل ايله رد ايدر فقط برچفت آياق قابي آلنوبده بعد القبض برتكي قصورلي چيقسه ايكسني بردن رد ايله تماما آقچه‌سني استرداد ايده بيلور .

(ولواشترى فرسين صفقة) اي في عقد واحد وقبض احدهما ووجد بالمقبوض اوبالآخر عيبا ردهما اي الفرسين جميعاً اواخذهما جميعاً ولا يرد المعيب وحده اذليس للمشتري ان يرده وحده لان فيه تفريق الصفقة قبل التمام وعن ابي يوسف انه يرد المقبوض خاصة لان الصفقة فيه تمت لتناهيها فيه والاصح الاول لان تمام الصفقة يتعلق بقبض المبيع وهواسم للكل الا ان ظهر العيب بعد قبضهما لانه تفريق بعد التمام

فلا يمنع الرد وحده خلافا لزفر ووضع المسئلة فى فرسين لكونه مما يمكن الانتفاع
باحدهما لانه لو لم يمكن كما اذا اشترى خفين ووجد فى احدهما عيبا لا يرد
المعيب خاصة اتفاقا لانهما فى المعنى والمنفعة كشئ واحد . والمعتبر هو المعنى
ولهذا قالوا لو اشترى زوجى ثور وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا وقد الف
احدهما الآخر بحيث لا يعمل بدونه لا يملك رد المعيب خاصة
(مجمع الانهر فى خيار العيب)

٣٥٢ ماده — مكيلات وموزوناتدن اولەرق برشخص برجنسدن اولمق
اوزره اشترا وقبض ايتمش اولديغى مقدار معينك بعضيسنى چورك بولسه
مخيردر ديلرسه جمله سنى قبول ايدر وديلرسه جمله سنى رد ايدر .

ولوكان المبيع كيليا او وزنيا من نوع واحد ووجد بعض الكيلى او الوزنى معيباً
بعد القبض رد كله او اخذ اى كله بعيبه لانه كالشئ الواحد فليس له ان يأخذ
البعض سواء كان قبل القبض او بعده كالثوب الواحد اذا وجد ببعضه عيبا
وقوله بعد القبض اتفاقى ولو تركه لكان اولى تدبر (وقيل هذا) اى الخيار
بين رد الكل او اخذه (ان لم يكن فى وعائين والا) اى وان كان فى وعائين
(فهما كالفرسين) حتى يرد الوعاء الذى وجد فيه العيب وحده (مجمع الانهر)

٣٥٣ ماده — بغداى وامثالى حبوبات طوپراقلى چيقديغى تقديرده عادةً
قليل عد اولنورسه بيع صحيح ولازم اولور واكر بين الناس عيب عد اولنور
درجه ده ايسه مشترى مخير اولور .

اشترى حنطة فوجد فيها ترابا ان كان مثل مايكون فى الحنطة لا يرد ولا
يرجع بالنقصان وان كان بحال لا يكون فى الحنطة مثل ذلك ويعده الناس
عيباً له ان يرد الحنطة كلها ولو اراد ان يميز التراب ويرده على البايع ويحسب
الحنطة ليس له ذلك (اشترى) مسكاً فوجد فيها رصاصاً يميز الرصاص
ويرد على البايع بحصته من الثمن قل او كثر (خزانة الفتاوى فى فصل مايكون
عيبا من البيوع) جعل ابو يوسف لجنس هذه المسائل اصلا فقال كل مايسامح
فى قليله لا تميز كثيره وكل مالا يسامح فى قليله كان له ان تميز كثيره والرصاص
فى المسك لا يسامح فى قليله فيميز كثيره ويسامح فى قليل التراب فلا تميز كثيره
وعامة المشايخ اخذوا بهذه الرواية (قاضيخان فى فصل العيوب من البيوع
انقروى فى خيار العيب)

٣٥٤ ماده — يمورطه وجوز مقوله سى شيلرك بعضيسى فنا وچورك

چیقسه یوزده اوچ کبی عرفا وعادةً استکثار اولنمیه‌جق درجه‌سی معفو اولور واکر قصورلی چیقان یوزده اون کبی چوق اولورسه معفو اولمیوب مشتری جمله مبیعی بایعه رد ایله تماماً ثمنی کیرو آلور .

(وان اشترى جوزاً او بيضاً او بطيخاً او قثاء او خياراً فكسره) قيد به لانه لو اطلع قبل كسره لانه يرده (فوجده فاسداً) بان كان منتناً او مراً فان كان ينتفع به فى الجملة بان صلح لاكل بعض الناس والدواب (رجع بنقصانه) دفعاً للضرر بقدر الامكان ولا يرد لان الكسر عيب حادث الا ان يقبله البايع مكسوراً ويرد الثمن وقال الشافعى يرده (والا) اى وان لم ينتفع به اصلا (فبكل ثمنه) اى يرجع بجميع الثمن لانه ليس بمال فكان البيع باطلا ولا يعتبر فى الجوز صلاح قشره على ماقيل لان ماليته باعتبار اللب بخلاف بيض النعامة اذا وجده فاسداً بعد الكسر فانه يرجع بالنقصان لان ماليته باعتبار القشر (ولو البعض فاسداً وهو قليل كالواحد والاثنين) فى المائة صح البيع استحساناً لعدم خلوه عادةً ولا خيار له كالتراب فى الحنطة الا ان يعده الناس عيباً فله الرد (والا) اى وان لم يكن قليلا بل كثيرا (فسد البيع) فى الكل (ورجع بكل ثمنه) عند الامام لجمعه فى العقد بين ماله قيمة وما لا قيمة له وعندهما يجوز فى حصة الصحيح منه وقيل يفسد العقد فى الكل اجماعا ولو قال المص فوجده معيباً مكان فاسداً لكان اولى لان من عيب الجوز قلة لبه وسواده تدبر وفى الفتح لو اشترى دقيقاً فخبز بعضه وظهر انه مر رد مابقى ورجع بنقصان ماخبزه وفى البحر اشترى عدداً من البطيخ والرمان او السفرجل فكسر واحداً واطلع على عيب رجع بحصته من الثمن لاغير ولا يرد الباقى الا ان يبرهن ان الباقى فاسد ولو وجد فى المسك رصاصاً ميزه ورده بحصته قل او كثر (مجمع الانهر)

٣٥٥ ماده — مبیع اکر اصلا منتفع به اولمیه‌جق حالده ظهور ایدرایسه بیع باطل اولوب مشتری تماماً ثمنی استرداد ایلر مثلا اشترا اولنان یمورطه اصلا ایشه یرامز صورتده بوزوق چیقسه مشتری تماماً اقچه‌سنی کیرو آلور .

لما مر آنفا من قوله والا اى وان لم يكن قليلا بل كثيراً فسد البيع فى الكل ورجع بكل ثمنه من المجمع قال فى النهر والقليل مالا يخلوا عنه الجوز عادةً كالواحد والاثنين فى المائة (كذا فى الهداية) وهو ظاهر وفى ان الواحد فى العشرة كثير وبه صرح فى القنية وقال السرخسى الثلاثة عفو يعنى فى المائة اه وفى البحر القليل الثلاثة وما دونها فى المائة والكثير مازاد اه وفى الفتح وجعل الفقيه ابو الليث الخمسة والستة فى المائة من الجوز عفوا اه (رد المحتار على در المختار)

(فصل)

فصل سابع

(غبن وتغرير بياننده‌در)

٣٥٦ ماده — بيعده بلا تغرير فاحش بولنســه مغبون اولان كيمسه بيعى فسخ ايده‌مز فقط مال يتيمى ٥ بلا تغرير اولسه دخى غبن فاحش ايله بيع صحيح اولماز مال وقف وبيت المال دخى مال يتيم حكمنده‌در .

﴿ واعلم انه لارد بغبن فاحش ﴾ هو مالايدخل تحت تقويم المقومين فى ظاهر الرواية وبه افتى بعضهم مطلقا ٢ كما فى القنية ثم رقم وقال ويفتى ٣ بالرد رفقاً بالناس وعليه اكثر روايات المضاربة وبه يفتى ثم رقم وقال ان غره اى غر المشترى البايع او بالعكس اوغره الدلال فله الرد والالاوبه افتى صدر الاسلام وغيره ٤ (درالمختار فى المرابحة والتولية)

٣٥٧ ماده — متبايعاندن برى ديكرينى تغرير ايدوبده بيعده غبن فاحش اولديغى تحقق ايتدكده مغبون اولان كيمسه بيعى فسخ ايده‌بيلور .

اشترى وصار فيه مغبوناً فاحشــاً له يرده على البايع بحكم الغبن واليه اشــار محمد فى باب الصلح عن العيوب وكان القــاضى الامام ابوعلىّ النسفى يحكى عن استاده ويقول فى المسئلة روايتان عن اصحابنا وكان يفتى برواية الرد رفقاً للناس وكان القاضى الامام ابواليسر والقاضى الامام ركن الاســلام ابوبكر والقاضى الامام جلال الدين يفتون ان البايع ان قال قيمة متاعى كذا فاشتره فاشتراه بناء على ذلك ثم ظهر خلافه ان له الرد بحكم التغرير اما اذا لم يقل ذلك فليس له الرد والصحيح ان يفتى بالرد اذا وجد التغرير وبدونه لايفتى (من المحيط البرهانى فى الفصل الخــامس عشر من البيع) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

٣٥٨ ماده — غبن فاحش ايله مغبون اولان كيمسه‌نك وفاتنده تغرير دعواسى وارثنه انتقال ايتمز .

ويورث خيار التعين والعيب لانه استحقه سليماً فكذا وارثه لانه ورث خياره كذا قالوا اذا علمت هذا ظهر ان خيار التغرير وهوما اذا غر البايع المشــترى او بالعكس ووقع بينهما بغبن فاحش لايورث لانه مجرد حق للبايع اوللمشترى كما فى خيار الشرط فتأمل (كذا فى المنح درالمنتقى فى شرح الملتقى فى الخيارات) (نقله الكــفوى)

٣٥٩ ماده — تغرير اولنان مشترى بيعده غبن فاحش اولديغنه مطلع

---

٥ للوصى البيع والشراء بالغبن اليسير لا بفاحشه ادب الاوصيا كذا فيما نقل فى النتيجة فى التغرير والغبن قال قاضيخان فى فتاواه لو باع الوقف ووهب الثمن صحت الهبة يضمن والثمن فى قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف لاتصح الهبة انتهى وتبعه فى الاسعاف واما مسئلة بيعه بغبن فاحش فقال مولانا قاضيخان فى فتاواه ولو باع ارض الوقف بثمن فيه غبن فاحش لايجوز بيعه فى قول ابى يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولوكان ابوحنيفة يجيز الوقف بشرط الاستبدال لاجاز بيع القيم اذا كان بغبن فاحش كالوكيل بالبيع انتهى من رسالة بيع الاوقاف لاعلى وجه الاستبدال فاسداوباطل لابن نجيم اعلم ان الامام نصب ناظرا لمصالح المسلمين وصرح فى فتح القدير بانه كوصى اليتيم انتهى رسالة لابن نجيم فى حق الاراضى للاوقاف اقول فعلم منه ان تصرف الامام فى بيت المال كتصرف الوصى فلا يبيعه بغبن فاحش (المحرره)

٢ قوله وبه افتى بعضهم مطلقا اى سواء كان الغبن بسبب التغرير اوبدونه (ردمحتار)

٣ قوله ويفتى بالرد رفقاً بالناس ظاهره الاطلاق سواء غره اولا بقرينة القول الثالث (ردمختار)

٤ قوله وبه افتى صدر الاسلام وغيره وهو الصحيح كما يأتى وظاهر كلامهم ان الخلاف حقيقى ولو قيل انه لفظى ويحمل القولان المطلقان على القول المفصل لكان حسنا ويؤيده حمل صاحب التحفة ولذا جزم به فى التحفة بحمله على التفصيل وحينئذ لم يبق لنا الاقول واحد هو التفصيل وبه يفتى وهو الاصح (ردمحتار ملخصا) .

اولدقدن صكره ميعده تملكك لوازمندن اولان بروجه ايله تصرف ايدر ايسه آرتق حتى فسخى قالماز .

ولو تصرف المشترى المغبون فى البيع تصرف الملاك بعدما عرف الغبن فيه لايرده ولو تصرف فيه تصرف الامانة يرده (حاوى القنية فى خيار المغبون) (انقروى فى فصل فى الغبن والمحاباة)

٣٦٠ ماده — تغرير وغبن فاحش ايله اشترا اولنان مبيع تلف يامستهلك اولسه وياخود اول مبيعده معيب اولمق وعرصه اولوبده اوزرينه بنا ياپلمق كبى بركيفيت حدوث ايتسه مغبون اولان كيمسه نك بيعى فسخه صلاحيتى قالماز .

وفى المحيط لوحدث به مايمنع الفسخ نحو الهلاك لزم المسمى بلاخيار ولاشئ فى قول الطرفين وعن محمد رحمه الله ان المشترى يرد قيمة المبيع ويرجع على البايع بالثمن (قهستانى فى التولية والمرابحة) لوهلك المبيع اوحدث به مايمنع الفسخ عند ظهور الخيانة سقط خياره ولاشئ له فى قول ابى حنيفة رحمه الله وهو المشهور فى قول محمد رحمه الله (تاتارخانية فى البيوع) البناء استهلاك (شرح سير الكبير مما نقل على بهجة الفتاوى فى خيار الغبن والتغرير)

باب سابع

(مبيعك انواع واحكام بياننده اولوب التى فصله منقسمدر)

فصل اول

(بيعك انواعى بياننده‌در)

٣٦١ ماده — بيعك انعقادنده ركنى اهلندن يعنى عاقل ومميزدن صدور ايتمك وحكمى قابل اولان محله مضاف اولمق شرطدر .

٣٦٢ ماده — ركننده خلل اولان بيع مثلا مجنونك بيعى باطلدر .

﴿ وشرط اهلية المتعاقدين ومحله المال ﴾ قوله وشرط اهلية المتعاقدين اى كونهما عاقلين ولايشترط البلوغ والحرية وذكر فى البحر ان شرائط البيع اربعة انواع شرط انعقاد ونفاذ وصحة ولزوم فالاول اربعة انواع فى العاقد وفى نفس العقد وفى مكانه وفى المعقود عليه فشرائط العقدان ٦ اثنان العقل والعدد فلا ينعقد بيع المجنون والصبى الذى لايعقل ولا وكيل من الجانبين الا فى الاب ووصيه والقاضى والرسول من الجانبين ولايشترط فيه البلوغ

٦ الاول ان يكون عاقلا مميزا كذا فى الكافى والنهاية فيصح بيع الصبى والمعتوه اللذين يعقلان البيع والشراء كذا فى فتح القدير والثانى ان يكون متعددا فلا يصلح الواحد عاقدا من الجانبين كذا فى البدايع الا الاب ووصيه والقاضى اذا باعوا اموالهم من الصغير او اشتروا منه (هندية فى اول كتاب البيوع)

ولا الحرية فيصح بيع الصبى لنفسه موقوفاً ولغيره نافذا ولا الاسلام والنطق والصحة وشرط العقد اثنان ايضا موافقة الايجاب للقبول اه وكونه بلفظ الماضى وشرط مكانه واحذ وهو اتحاد المجلس رد محتار * وشرط العقد اثنان ايضا موافقة الايجاب للقبول اه وكونه بلفظ الماضى وشرط مكانه واحد وهو اتحاد المجلس (رد المحتار)

٣٦٣ ماده — بيعك حكمنى قابل اولان محلى موجود ومقدور التسليم ومال مقتوم اولان ميعدر بناءً على ذلك معدومك ومقدور التسليم ومال مقتوم اولميان شيئك بيعى باطلدر .

وشرط المعقود عليه ستة كونه موجودا مالا متقوما مملوكا فى نفسه وكون الملك للبايع فيما يبيعه لنفسه وكونه مقدور التسليم فلم ينعقد بيع المعدوم وماله خطر العدم كالحمل واللبن فى الضرع والثمر قبل ظهوره ولابيع الحر والميتة والدم ولابيع الخمر والخنزير فى حق مسلم وكسرة خبز لان ادنى القيمة التى تشترط لجواز البيع فلس ولابيع الكلاء ولوفى ارض مملوكة له والماء فى نهر اوبئر والصيد والحطب والحشيش قبل الاحراز ولابيع ماليس مملوكا وان ملكه بعده الا لسلم والمغصوب لوباعه الغاصب ثم ضمن قيمته وبيع الفضولى فانه منعقد موقوف وبيع الوكيل فانه نافذ ولابيع معجوز التسليم كالآبق والطير فى الهواء والسمك فى البحر بعد ان كان فى يده فصار شرائط الانعقاد احد عشر قلت صوابه تسعة (در المختار فى محل المزبور)

٣٦٤ ماده — انعقاد بيعك شرطى بولنوبده بعض اوصاف خارجيه‌سى اعتبارىله مشروع اولمازسه مثلا مبيع مجهول ياخود ثمنده خلل واقع اولورسه بيع فاسد اولور .

ومنها ان يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علما يمنع من المنازعة فبيع المجهول جهالة تفضى اليها غير صحيح كبيع شاة من هذا القطيع وبيع شئ بقيمته وبحكم فلان (هندية فى اول البوع)

٣٦٥ ماده — بيعك نافذ اولمسى ايچون بايع مبيعه مالك ياخود مال صاحبنك وكيلى يا وليسى يا وصيسى اولمق وغيرك حقى اولمامق شرطدر .

واما شرائط النفاذ فنوعان احدهما الملك او الولاية والثانى ان يكون فى المبيع حق لغير البايع فان كان لاينفذ كالمرهون والمستأجر كذا فى البدايع (هندية فى اول كتاب البيوع) واما الثانى وهو شرائط النفاذ فاثنان الملك

او الولاية وان لايكون حق لغير البايع فلم ينعقد بيع الفضولى عندنا اما شراؤه فنافذ قلت اى لم ينعقد اذا باعه لاجل نفسه لالاجل مالكه لكنه على الرواية الضعيفة والصحيح انعقاده موقوفا كما سيأتى فى بابه والولاية اما بانابة المالك كالوكالة اوالشارع كولاية الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضى ثم وصيه ولاينفذ بيع مرهون ومستأجر وللمشترى فسخه ان لم يعلم لالمرتهن ومستأجر (رد محتار فى اول البيوع)

٣٦٦ ماده — بيع فاسد عند القبض نافذ اولور يعنى مشتر ينك مبيعده تصرفى جائز اولور .

واما شرائط الصحة فعامة وخاصة فالعامة لكل بيع ماهو شرط الانعقاد لان مالاينعقد لم يصح ولاينعكس فان الفاسد عندنا منعقد نافذا اذا اتصل به القبض (هندية فى محل المزبور)

٣٦٧ ماده — خياراتدن بريسى بولنور ايسه بيع لازم اولماز .

واما شرائط اللزوم فخلوه عن الخيارات الاربعة المشهورة وغيرها هكذا فى البحر الرائق (هندية فى المحل المزبور)

٣٦٨ ماده — بيع فضولى وبيع مرهون كبى غيرك حق تعلق ايدن بيع اول غيرك اذننه موقوفاً منعقد اولور .

وبيع الفضولى ٧ فانه منعقد موقوف (درالمختار فى كتاب البيوع) ولاينعقد بيع مرهون ومستأجر ٨ وللمشترى فسخه ان لم يعلم لالمرتهن ومستأجر (رد المحتار على در المختار)

٧ الفضولى من يتصرف فى حق غيره بغيراذن شرعى خرج به نحو وكيل ووصى كل تصرف تمليكا كان كبيع وتزويج او اسقاط كطلاق وله مجيز اى لهذا التصرف من يقدر على اجازته حال وقوعه العقد موقوفا ومالا مجيز له حالة العقد لاينعقد اصلا بيانه صبى باع مثلا ثم بلغ قبل اجازة وليه فاجازه بنفسه جاز لان له وليا يجيز حالة العقد بخلاف مالو طلق مثلا ثم بلغ فاجازه بنفسه لم يجز لانه وقت العقد لامجيز له فيبطل مالم يقل اوقعته فيصح انشاء لااجازة كابسط العمادى (درمختار)

فصل ثانى

(انواع بيوعك احكامى بيانده در)

٣٦٩ ماده — بيع منعقدك حكمى ملكيتدر يعنى مشتر ينك مبيعه وبايعك ثمنه مالك اولمسيدر .

واما حكمه فثبوت الملك فى المبيع للمشترى وفى الثمن للبايع اذا كان البيع باتاً وان كان موقوفاً فثبوت الملك فيهما عند الاجازة (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى اول كتاب البيوع)

٣٧٠ ماده — بيع باطل اصلا حكمى افاده ايتمز بناءً عليه بيع باطلده مشترى بايعك اذنيله مبيعى قبض ايتدكده مبيع مشترى عندنده امانت قبيلندن اولەرق بلاتعد تلف اولسه مشترى‌يه ضمان لازم كلمز .

قبض المشترى المبيع بيعا باطلا باذن بايعه لا يملكه لانعدام الركن وهو مبادلة مال بمال والبيع الباطل لا يعدّ مالا وهو امانة فى يده عند البعض فلا يضمن لو هلك فى يد المشترى لان العقد غير معتبر فبقى القبض باذن المالك فيكون امانة فى يده ومضمون عند البعض اى عند البعض الآخر لانه ادنى حالا من المقبوض على سوم الشراء وقيل الاول اى كونه امانة قول الامام والثانى اى كونه مضمونا قولهما (مجمع الانهر) فى فصل لما ذكر البيع الفاسد والباطل

٣٧١ ماده — بيع فاسد عند القبض حكمى افاده ايدر يعنى مشترى بايعك اذنيله مبيعى قبض ايتدكده اكا مالك اولور بناءً عليه بيع فاسد ايله اشترا اولنان مبيع مشترى عندنده تلف اولسه ضمان لازم كلور شويله كه مثلياتدن ايسه مثلى وقيمياتدن ايسه يوم قبضنده كى قيمتى مشترينك بايعه ويرمسى لازم اولور

ولو قبض المبيع بيعا فاسدا باذن بايعه صريحا كقبض المشترى المبيع بامره فى المجلس او بعده على الرواية المشهورة اودلالة كقبضه فى مجلس عقده ولم ينهه البايع عنه قبل الافتراق فى مجلس عقده (وكل من) اى ان كل واحد من المبيع (والثمن عوضه) اى البيع (مال) خرج بهذا البيع الباطل (ملكه ولزمه لهلاكه) اى وقت هلاك المبيع فى يد المشترى (مثله حقيقة او معنى فى القيمى) (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

وقال الشافعى البيع الفاسد لا يفيد الملك بالقبض قيد به لانه بدون القبض لا يفيد الملك اتفاقا لان السبب ضعيف لا يفيد الملك اذا لم يتقو بالقبض كالهبة وقيد باذن البايع لان القبض لو لم يكن باذنه لا يفيد الملك اتفاقا قوله مثله اى المبيع حقيقة اى صورة ومعنى فى ذوات الامثال كالكيلى والوزنى اومثله معنى اى قيمته فى القيمى كالحيوان والعروض وفيه اشارة الى ان المبيع لو كان موجودا رد بعينه والى ان العبرة للقيمة يوم القبض والى انه ملكه بقيمته ولو ازدادت قيمته فى يده فاتلفه لم يتغير كالغصب وعند محمد يوم الاستهلاك فالقول فى القيمة للمشترى مع يمينه والبينة للبايع (مجمع الانهر ملخصا)

٣٧٢ ماده — بيع فاسدده عاقديندن هر برينك بيعى فسخ ايتمكه حقى واردر فقط مبيع اكر مشترى يدنده تلف اولور ايسه ياخود مشترى آنى استهلاك وياديكره بيع صحيح ايله بيع ياهبه كبى برصورتله الندن چيقارر ايسه وياخود مبيع خانه اولوبده تعمير اولنمق وياعرصه اولوبده اغاج ديكلمك كبى برصورتله

---

٨ ووقف بيع المرهون والمستأجر والارض فى مزارعة الغير على اجازة مرتهن ومستأجر ومزارع (درمختار) فان اجاز المرتهن والمستأجر نفذ وهل يملكان الفسخ قيل لا وهو الصحيح وليس للراهن والمؤجر الفسخ واما المشترى فله خيار الفسخ ان لم يعلم بالاجارة والرهن عند ابى يوسف وعندهما له ذلك وان علم وقولهما هو الصحيح وعليه الفتوى (ردمختار) ملخصا تمامه فيه

مشتری طرفندن مبیعه برشی علاوه ویاخود بغدای اولوبده طحن ایله اون ایدلمك کبی مبیعك اسمی دکیشه‌جك صورتله تغییر ایدیلور ایسه حق فسخ قالماز.

ولكل منهما فسخه قبل القبض وبعده ٩ مادام المبیع فی ملك المشتری اذا كان الفساد فی صلب العقد كبیع درهم بدرهمین وان كان لشرط زائد كشرط ان یهدی له هدیة فكذا قبل القبض واما بعده فالفسخ لمن له شرط لالمن علیه الشرط (ملتقی الابحر فی المحل المزبور)

٣٧٣ ماده — بیع فاسد فسخ اولندقده اگر قبض ثمن اولنمش ایسه بایع ثمنی رد ایدنجه‌یه دك مشترینك مبیعی حبس ایتمك حقی واردر .

ولا یأخذه ای المبیع البایع بعد الفسخ حتی یرد ثمنه الی المشتری فان مات البایع فالمشتری احق به ای بحبس ما اشتراه حتی یأخذ ثمنه وطاب للبایع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشتری ربح مبیعه فیتصدق به كما طاب ربح مال ادعاه فقضی ثم تصادقا علی عدمه فرد بعد ما ربح فیه المدعی

(ملتقی الابحر فی المحل المزبور)

فلیس للورثة ولا للغرماء حبس الثمن حتی یأخذ المبیع ذكر الثمن مقام القیمة لانعدام الفساد بالفسخ ولا یدخل المبیع فی قسمة غرماء البایع لان المشتری مقدم حال حیاته وكذا بعد وفاته علی التجهیز والغرماء فیأخذ المشتری دراهم الثمن بعینها لو قائمة و یأخذ مثلها لو هالكة ولو مات المشتری فالبایع احق من سائر الغرماء (مجمع الانهر)

٣٧٤ ماده — بیع نافذ فی الحال حكمی افاده ایدر .

واما انواعه فبالنظر الی مطلق البیع اربعة نافذ وموقوف وفاسد وباطل فالنافذ ما افاده الحكم للحال (هندیة فی كتاب البیوع)

٣٧٥ ماده — بیع نافذ لازمده متبایعاندن هیچ بریسی دونه مز .

واذا وجد الایجاب والقبول لزم بلا خیار فی المجلس (ملتقی الابحر فی البیوع) وحكمه ثبوت الملك فی المبیع للمشتری وفی الثمن للبایع اذا كان البیع باتا

(هندیة فی المحل المزبور)

٣٧٦ ماده — بیع غیر لازمده مخیر اولان كیمسه بیعی فسخ ایده بیلور .

والخیار موضوع للفسخ لا للاجازة عندنا (هكذا فی السراج الوهاج)

(هندیة فی الباب السادس فی خیار الشرط)

٣٧٧ ماده — بیع موقوف عند الاجازه حكمی افاده ایدر .

والموقوف ما افاده عند الاجازة ١٠ (هندیة فی البیوع)

٩ فان باع المشتری ما شراه شراء فاسدا صح وكذا لو وهبه وسلمه وسقط حق الفسخ وعلیه قیمته ولو بنی فی ما اشتراها فاسدا اوغرس فیها فعلیه قیمتها وقالا ینقض الغرس والبناء و یرد الدار وشك ابو یوسف فی روایته لمحمد عن الامام لزوم قیمتها ولم یشك) ملتقی الابحر ملخصا قوله فالفسخ لمن له الشرط بحضرة صاحبه ولا یشترط قضاء القاضی

(مجمع الانهر)

٩ فان باعه ای باع المشتری شراء فاسدا اما قبضه اووهبه وسلمه نفذ بیعه وهبة لانه لما ملكه ملك التصرف فیه فلا یتصور الفسخ فیه لتعلق حق العبد بالتصرف الثانی وفسخ لبیع الاول كان لحق الشرع وحق العبد یقدم لحاجته فعلیه قیمته لما مر انه مضمون بالقبض كالغصب والرهن كالبیع لانه لازم فیثبت عجزه عن رد العین فیلزمه القیمة الاان حق الاسترداد یعود بفك الرهن لزوال المانع قبل تحول الحق الی القیمته كذا فی الكافی درر غرر فی البیع الفاسد ملخصا

٣٧٨ ماده — بيع فضوليده مال صاحبی ويا وكيلی ياخود وليسی ياخود وصيسی اجازت ويرر ايسه نافذ و ويرمز ايسه منفسخ اولور فقط اجازتده بايع ومشتری ومجيز ومبيع قائم اولمق شرطدر بونلردن بريسی هلاك اولسه اجازت جائز اولماز .

يشترط لصحة الاجازة قيام اربعة البايع والمشترى والمالك والمبيع ولا يشترط قيام الثمن فان هلك احد الاربعة لم يجز الاجازة ويجوز مع قيام الاربعة فالاجازة اللاحقة كوكالة سابقة فالثمن للمجيز لو قائما ولو هلك فى يد البايع يهلك امانة (جامع الفصولين فى الرابع والعشرين نقله الكفوى فيما يتعلق بالاجازة من البيوع)

٣٧٩ ماده — بيع مقايضه‌ده بدلينك ايكيسنده مبيع حكمنده اولديغندن بونلرده مبيعك شرائطی معتبردر

فقط تسليمجه منازعه وقوعنده متبايعان ايكيسی بردن تسليم وتسلم ايدرلر .

من باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن اولا ومن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما معا (كذا فى الهداية)

(هندية فى الفصل الثانى من الباب الرابع من البيوع)

فصل ثالث

(سلم حقنده‌در)

٣٨٠ ماده — بيع كبی سلم دخی ايجاب وقبول ايله منعقد اولور مثلا مشتری بايعه يوز كيله بغدای ايچون بيك غروش سلم ويردم ديوب اول دخی قبول ايتدكده سلم منعقد اولور .

واما ركنه فبان يقول الآخر اسلمت اليك عشرة دراهم فى كرحنطة او اسلفت ويقول الآخر قبلت وينعقد السلم بلفظ البيع فى رواية الحسن وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى (هندية فى الباب الثامنة عشر فى السلم)

٣٨١ ماده — سلم انجق مقدارينی وصفتنی مثلا اعلالغی يا ادنالغی تعيين ايلمك قابل اولان شيلرده صحيح اولور .

ويصح السلم فيما امكن ضبط صفته اى جودته ورداءته ونحو ذلك ومعرفة قدره اى مقداره اعم من الكيل والوزن والذرع لانه لا يفضى الى المنازعة وفى البحر السلم فى العنب الفلانى فى وقت كونه حصر ما لا يصح والسلم فى التفاح الشامى قبل الادراك يصح لانه يسمى تفاحا لافى غيره اى مالا يمكن ضبط

١٠ ووقف مال الغير على اجازة مالكه وبيع الصبى المحجور وماله من فاسد عقل غير رشيد وبيع المرهون والمستأجر والارض فى مزارعة الغير وبيع شئ برقمه وبيع المرتد والبيع بما باع فلان او ما اخذه فلان وبيع شئ بقيمته وبيع الغاصب تنوير الابصار فى بيع الفضولى ومن البيع الموقوف بيع الصبى المحجور الذى يعقل البيع والشراء ويتوقف بيعه وشرائه على اجازة والده او وصيه او جده او القاضى وكذلك المعتوه والصبى المحجور اذا بلغ سفيها يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصى او القاضى (قاضيخان فى فصل فى بيع الموقوفة من البيوع

صفته ومعرفة قدره لا يصح السلم فيه لانه يفضى الى المنازعة وهذه قاعدة كلية تبتنى عليها كثير مسائل السلم (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٢ ماده — مكيلات وموزونات ومذروعاتك مقدارى كيل ووزن وذراع ايله تعيين اولنور .

فيصح فى المكيل كالبر والشعير والموزون كالعسل والزيت سوى النقدين من الدراهم والدنانير لانهما موزونة ولكنهما غير مثمنين بل خلقا ثمنين فلا يجوز الاسلام فيها (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٣ ماده — عدديات متقاربه‌نك تعيين مقدارى صايى ايله اولديغى كبى كيل ووزن ايله دخى اولور .

والعدى المتقارب كالجوز والبيض عددا وكيلا وكذا الفلوس خلافا لمحمد (ملتقى الابحر رحمه الله) ويصح فى العددى المتقارب وهو مالا يتفاوت آحاده كالجوز والبيض عدداً وكيلا لانه معلوم مضبوط مقدور التسليم ومافيه من التفاوت يهدر عرفا ولا خلاف فى جوازه عداً وانما الخلاف فى جوازه كيلا فعندنا يجوز ومنعه زفر كيلا وعنه منعه عدا ايضا وانما جاز كيلا عندنا لوجود الضبط فيه قيد بالمتقارب ومنه الكمثرى والمشمش والتين لان العددى المتفاوتة لا يجوز فيه السلم وما تفاوت ماليته متفاوتة كالبطيخ والقرع والرمان والسفر جل وغيرها فلا يجوز السلم فى شئ منها عدداً للتفاوت الا اذا ذكر ضابطاً غير مجرد العدد كطول وغلظ وغير ذلك (مجمع الانهر)

٣٨٤ ماده — طوغله وكرپيج كبى عددياتك قالبلرى معين ومعلوم اولمق لازمدر .

وفى اللبن بفتح اللام وكسر الباء وهو الطوب التى شرط وفى الخلاصة ذكر المكان الذى يعمل فيه اللبن والآجر بضم الجيم وتشديد الراء مع المدهو اللبن اذا طبخ اذا سمى ملبن بكسر الميم وفتح الباء قالبها معلوم لان التفاوت حينئذ يكون اقل (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٥ ماده — بزوچوقه امثالى ذراعيلتك طول وعرضى ورقتى ونه‌دن معمول ونره‌نك ايشى اولديغى تعيين اولنمق لازمدر .

(ويصح السلم فى المذروع كالثوب) ان بين طوله وعرضه ورقته اى غلظه ورقته وفى المسح وصفته اى من قطن وكتان او مركب منهما وهو الملح

او حرير ونحو ذلك وصنعته كعمل الشام او الروم لانه يصير معلوما بذكر هذه الاشياء فلا يؤدى الى النزاع قيل هذا اذا كان الثوب غير الحرير اذلو كان حريراً لابد ايضا من بيان وزنه (مجمع الانهر فى السلم)

٣٨٦ ماده — سلمك صحتنده و مبيعك جنسى مثلا بغداى وپرنج وخورما ديو ونوعى مثلا يغمور ايله ياسقى ايله حاصل اولان ديو وصفى مثلا اعلا ياخود ادنى ديو تعيين وكرك مبيعك وكرك ثمنك مقدارى ومبيعك زمان ومكان تسليمى بيان اولنمق شرطدر .

وشرطه اى شرط صحته التى تذكر فى العقد سبعة بيان جنسه كبر اوتمر وبيان نوع كسقى اويعلى وصفته كجيد اوردى وقدره ككذا كيلا ١١ لاينقبض ولا ينبسط واجل ١٢ واقله فى السلم شهر به يفتى وفى الحادى لا بأس بالسلم فى نوع واحد على ان يكون حلول بعضه فى وقت وبعضه فى وقت آخر ويبطل بموت المسلم اليه لا بموت رب السلم فيؤخذ المسلم فيه من تركته حالا لبطلان الاجل بموت المديون لا الدائن ولذا ١٣ شرط دوام وجوده لتدوم القدرة على تسليمة بموته وبيان قدر رأس المال ان تعلق بمقداره كما فى مكيل وموزون وعددى متفاوت واكتفيا ١٤ بالاشارة ١٥ كما فى مذروع وحيوان قلنا ١٦ ربما لايقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال ١٧ ابن كمال وقد ينفق بعضه ثم يجد باقيه معيبا فيرده ولايستبدل له رب السلم فى مجلس الرد فيفسخ العقد فى المردود ويبقى فى غيره فتلزم جهالة المسلم فيه فيما بقى ابن ملك فوجب بيان والسابع بيان مكان الايفاء للمسلم فيه فيماله حمل ومؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة وعيناً مكان العقد وبه قالت الثلاثة كبيع وقرض واتلاف وغصب قلنا هذه واجبة التسليم فى الحال بخلاف الاول (درالمختار فى باب السلم)

٣٨٧ ماده — صحت سلمك بقاسنده ثمنك مجلس عقدده تسليمى شرطدر وعاقدين قبل التسليم افتراق ايدرلر ايسه عقد سلم منفسخ اولور .

وبقى من الشروط قبض رأس المال ولو عيناً قبل الافتراق بابدانهما وان ناما اوسارا فرسخاً او اكثر ولو دخل ليخرج الدراهم ان توارى عن المسلم اليه بطل وان بحيث يراه لا وصحت الكفالة والحوالة والارتهان برأس مال السلم (بزازية) وهو شرط بقائه على الصحة لاشرط انعقاده لوصفها فينعقد صحيحاً عليه خلاصة (درالمختار فى المحل المزبور)

---

١١ قوله لاينقبض اه كالصاع مثلا بخلاف الجراب والزنبيل (رد محتار)

١٢ قوله واجل فان اسلما حالا ثم ادخل الاجل قبل الافتراق وقبل استهلاك رأس المال جاز (رد محتار)

١٣ قوله ولذا شرط اه اى لكونه يؤخذ من تركته حالا اشتراط اه وحاصله بيان فائدة اشتراطهم عدم انقطاعه فيما بين العقد والمحل وذلك لو مات المسلم اليه وقوله لتدوم الخ علة لقوله اشترط وقوله بموته الباء للسببية متعلقة بتسليمه والموت فى الحقيقة ليس سببا للتسليم للحلول الذى هو سبب السبب (رد محتار) قوله ان تعلق بمقداره بان تنقسم اجزاء المسلم فيه على اجزائه فتح بان يقل النصف بالنصف والربع بالربع وهكذا وذلك انما يكون فى الثمن المثلى (رد محتار)

١٤ قوله قلنا جواب عن قولهما بانه لا يلزم (رد محتار)

١٥ قوله الى رد رأس المال فاذا كان غير معلوم المقدار ادى الى المنازعة (رد محتار)

١٦ قوله واكتفيا اى الامامان (رد محتار)

١٧ فلوقال اسلمت اليك هذه الدراهم فى كر برولم يدر وزن الدراهم اوقال اسلمت اليك فى هذا البر فى كذا منا من الزعفران ولم يدر قدر البر لايصح عنده وعندهما يصح واجمعوا على ان رأس المال اذا كان ثوبا اوحيوانا يصير معلوما بالاشارة (ردمحتار)

فصل رابع ١٨

(استصناع بیاننده در)

٣٨٨ ماده — برکیمسه اهل صنایعدن برینه بکا شوقدر غروشه شویله برشی یاپ دیوب اودخی قبول ایتسه استصناعا بیع منعقد اولور مثلا مشتری پاپوشجی‌یه ایاغنی کوستره‌رك فلان نوع سختیاندن شوقدر غروشه بکا بر چفت پاپوش یاپ دیوب اودخی قبول ایتسه یاخود مرانقوز ایله طول وعرضنی واوصاف لازمه‌سنی بیان ایدرك برقایق یاخودکمی یاپمق اوزره پازارلق ایتسه استصناع منعقد اولور

کذلك طول وحجمی وسائر اوصاف لازمه‌سی بیان اولنه‌رق هر بری شوقدر غروشه اولمق اوزره برفابریقه‌جی ایله شوقدر ایکنه‌لی تفنك یاپمق اوزره پازارلق اولنسه استصناع منعقد اولور .

وصورته ان یقول للخفاف اصنع لی خفا من ادیمك یوافق رجلی و یریه رجله بکذا او یقول للصانع اصنع لی خاتما من فضتك و بین وزنه وصفته بکذا * وکذا لو قال لسقاء اعطنی شربة ماء بفلس او احتجم باجر فانه یجوز لتعامل الناس وان لم یکن قدر مایشرب ومایحتجم من ظهره معلوما (کذا فی الکافی) (هندیة فی باب العشرون فی البیاعات المکروهة والارباح الفاسدة) وفی البدایع من شروط الاستصناع ١٩ بیان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته وان یکون مما فیه تعامل وان لایکون مؤجلا والا کان سلما وعندهما المؤجل استصناع الا اذا کان مما لایجوز فیه الاستصناع فتقلب سلما فی قولهم جمیعا (رد المحتار)

٣٨٩ ماده — استصناعی متعامل اولان شیلرده علی الاطلاق استصناع صحیحدر اما تعامل جاری اولمیان شیلرده مدت بیان اولنور ایسه سلم اولوب آنده شرائط سلم معتبردر واکر مدت بیان اولنمز ایسه ینه استصناع قبیلندن اولور .

الاستصناع جائز فی کل ما جری التعامل فیه کالقلنسوة والخف والاوانی المتخذة من الصفر والنحاس وما اشبه ذلك استحسانا (کذا فی المحیط) ثم ان الاستصناع انما جاز فیما للناس فیه تعامل اذا بین وصفا علی وجه یحصل التعریف اما فیما لاتعامل فیه کالاستصناع فی الثیاب بان یأمر حائکا لیحیك له ثوبا بغزل من عند

١٨ الاستصناع ینعقد اجارة ابتداء و یصیر بیعاً انتهاء قبل التسلیم بساعة هو الصحیح کذا فی جواهر الاخلاطی (هندیة)

١٩ والمستصنع بالخیار ان شاء اخذه وان شاء ترکه ولاخیار للصانع وهو الاصح هکذا فی الهدایة (هندیة)

(نفسه)

نفسه لم يجز (كذا فى الجامع الصغير) (هندية فى المحل المزبور)
وان ضرب الاجل فيما للناس فيه تعامل صار سلما عند ابى حنيفة حتى لايجوز الا بشرائط السلم ولايثبت فيه الخيار وعندهما يبقى استصناعا ويكون ذكر المدة للتعجيل وان ضرب الاجل فيما لاتعامل فيه صار سلما بالاجماع (كذا فى الجامع الصغير) هذا اذا كان ضرب المدة على وجه الاستمهال بان قال شهرا اوما اشبه ذلك واما ماذكر على وجه الاستعجال بان قال على ان تفرق منه غداً او بعد غد لايصير سلما فى قولهم جميعا (كذا فى الصغرى) (هندية فى المحل المزبوز)

٣٩٠ ماده — استصناعده مصنوعك مطلوبه موافق اوله جق وجهله توصيف وتعريفى لازمدر .

لما من البدايع من شروط الاستصناع بيان جنس المصنوع ونوعه وقدره وصفته وان يكون فيما فيه تعامل وان لا يكون مؤجلا والا كان سلما وعندهما المؤجل استصناع الا اذا كان مما لايجوز فيه الاستصناع فتنقلب سلما فى قولهم جميعا (رد المختار)

٣٩١ ماده — استصناعده پشين آقچه ويرمك لازم دكلدر .

وفى التاتارخانية ولايجبر المستصنع على اعطاء الدراهم وان شرط تعجيله هذا اذا لم يضرب له اجلا فان ضرب له اجل قال ابو حنيفة يصير سلما ولا يبقى استصناعا حتى يشترط فيه شرائط السلم فقط ظهر لك بهذه النقول ان الاستصناع لاجبر الا اذا كان مؤجلا بشهر فاكثر فيصير سلما وهو عقد لازم يجبر عليه ولاخيار فيه (رد محتار على در المختار)

٣٩٢ ماده — استصناع منعقد اولدقدنصكره طرفين بازارلقدن دونه مز فقط مصنوع اكر تعريفه موافق اولمزسه مستصنع مخيردر .

صح الاستصناع بيعا لاعدة على الصحيح ثم فرع عليه بقول فيجبر الصانع على عمله ولايرجع الامر عنه ولوعدة لمالزم والمبيع هوالعين لاعمله خلافا للبردعى فان جاء الصانع بمصنوع غيره او بمصنوعه قبل العقد فاخذه صح ولوكان المبيع عمله لماصح ولايتعين المبيع له اى للامر بلا رضاء فصح بيع الصانع لمصنوعه قبل رؤية آمره ولو تعين له لماصح بيعه وله اى للامر اخذه وتركه بخيار الرؤية ومفاده انه لاخيار للصانع بعد رؤية المصنوع له وهو الاصح نهر (درالمختار فى آخر السلم)

٢٠ ولا خيار للصانع بل يجرى على العمل وعن ابى حنيفة ان له الخيار كذا فى الكافى وهو المختار هكذا فى جواهر الاخلاطى (هندية) .

٢١ والاصح ان المعقود عليه المستصنع فيه ولهذا لو جاز به مفروغا عنه لا من صنعته اومن صنعته قبل العقد جاز كذا فى الكافى (هندية)

٢٢ ولايتعين الا بالاختيار حتى لوباعه الصانع قبل ان يراه المستصنع جاز هو الصحيح هكذا فى الهداية (هندية فى الاستصناع)

٢٣ والاستصناع باجل سلم اذا ذكر على سبيل الاستمهال لاالاستعجال فانه لايصير سلما (درمختار) .

٢٤ والمراد بالاجل ماتقدم وهو شهر فما فوقه قال المص قيدنا الاجل بذلك لانه اذا كان اقل من شهر كان استصناعا ان جرى فيه تعامل والا ففاسد ان ذكره على وجه الاستمهال وان كان للاستعجال بان قال على ان تفرغ منه غد او بعد غد كان صحيحا اه (ردالمختار على درالمختار)

فصل خامس

(بيع مريضك احكامى بياننده در)

٣٩٣ ماده — برمريض مرض موتنده ايكن ورثه سندن بريسنه برشى صاتسه ديكر وارثلرك اجازتنه موقوف اولوب مريضك وفاتندن صكره اجازت ويررلر ايسه نافذ اولور ويرمزلر ايسه نافذ اولماز .

المريض اذا باع عينا من اعيان ماله من وارثه عند ابى حنيفة لايصح اصلا من غير اجازة باقى الورثة سواء حابى اولم يحاب باع بمثل القيمة او باضعاف القيمة وعندهما بمثل القيمة اوباضعافها جاز (من المحيط البرهانى فى آخر الفصل الثامن عشر من البيع) مريض مرض الموت باع ضياعا لوارث وقبض الثمن لايصح هكذا ذكروه وهو الصحيح وهذا على قول ابى حنيفة اه وعندهما يصح اذا باع بثمن المثل والفتوى على قول ابى حنيفة

(جواهر الفتاوى فى الوصايا نقله الكفوى على قيد على افندى)

٣٩٤ ماده — مرض موتنده ايكن مريض حين وفاتنده كندويه وارث اولميان بريسنه ثمن مثليله برشى صاتصه صحيح ومعتبر اولور واكر محابات يعنى ثمن مثلندن نقصان ايله بيع وتسليم ايتدكدنصكره فوت اولسه ثلث مالى محاباته مساعد اولديغى تقديرده ينه بيع صحيح ومعتبر اولور وثلث مالى محاباته مساعد اولمديغى صورتده مقدارى نقصانى مشترى اكماله مجبور اولور واكمال ايتمز ايسه ورثه بيعى فسخ ايده بيلور .

مثلا بيك بشيوز غروش قيمتلو برخانه دن بشقه نسنه يه مالك اولميان مريض مرض موتنده اول خانه سنى وارثى اولميان بركيمسه يه بيك غروشه بيع وتسليم ايتدكدن صكره فوت اولسه محابات ايتمش اولديغى بشيوز غروش ثلث ماله مساعد اولمغله بيع صحيح ومعتبر اولوب ورثه بو بيعى فسخ ايده مز واكر مريض اول خانه يى بشيوز غروشه بيع وتسليم ايتمش اولسه محابات ايتمش اولديغى بيك غروش ثلث مالك ايكى قاتى اولمغله ورثه مشترى يه ثمنى مبيعك ثلثان قيمتنه ابلاغ ايت ديو تكليف ايتدكارنده مشترى ناقص اولان بشيوز غروشى ويرر ايسه ورثه بيعى فسخ ايده مز واكر ويرمز ايسه بيعى فسخ ايله خانه يى استرداد ايده بيلورلر .

(المريض) اذا باع مايساوى الف درهم بخمسمائة من الاجنبى ولا مال له

سواه يصير محابيا بخمسمائة فينفذ المحاباة بقدر الثلث ثم يقال للمشترى اما ان تبلغ الى تمام ثلثى الالف ولا ترد شيئا من البيع واما ان تفسخ العقد (من المحيط البرهانى قبيل الفصل التاسع عشر من كتاب البيوع نقله الكفوى هكذا)

٣٩٥ ماده — تركه‌سى مستغرق ديون اولان كيمسه مرض موتنده مالنى ثمن مثلندن نقصان ايله صاتوبده فوت اولديغى صورتده داينلرى مبيعك ثمن مثلنى مشترى‌يه اكمال ايتديررلر واكمال ايتمزسه بيعى فسخ ايده بيلورلر.

* المريض الذى عليه دين يحيط بماله اذا باع عيناً من اعيان ماله من اجنبى بغبن يسير لا يصح المحابات عند الكل اجازت الورثة اولم يجز ويقال للمشترى انْ شئت بلغ تمام القيمة وان شئت فافسخ البيع وان لم يكن عليه دين يجوز اذا كان المحاباة بقدر الثلث من العمادية فى احكام المريض واما بيع المريض من الاجنبى فلا يخلوا اما ان يكون بمثل القيمة او بالغبن فان كان بمثل القيمة جاز (من المحيط البرهانى فى اوائل كتاب الحجر)

فصل سادس

(بيع الوفا حقنده در) ١

٣٩٦ ماده — بيع وفاده بايع ثمنى رديله مبيعى استرداد ايده‌بيلديكى كبى مشترى دخى مبيعى رد ايله ثمنى استرداد ايده بيلور . ٢

للبايع استرداده اذا قضى دينه ولا فرق عندنا بينه و بين الرهن فى حكم من الاحكام كذا فى الفصول العمادى

(هندية فى الباب العشرون فى البياعات المكروهة)

ولا يأخذه البايع حتى يرد ثمنه (غرر فى البيع الفاسد)

٣٩٧ ماده — بيع وفا ايله صاتيلان مبيعى كرك بايع وكرك مشترى آخره صاته‌مز .

وفى البزازية ولو باعه لآخر باتاً توقف على اجازة مشتريه وفاء ولو باعه المشترى فللبايع اوورثته حق الاسترداد وافاد فى الشرنبلالى ان ورثة كل من البايع والمشترى تقوم مقام مورثها نظرا لجانب الرهن فليحفظ

(درالمختار فى البيع الفاسد)

٣٩٨ ماده — مبيعك منافعندن بر مقدارى مشترى‌يه عائد اولمق اوزره شرط قلنسه اول شرطه رعايت اولنور مثلا وفاءً صاتيلان باغك اوزومى بايع ايله

---

١ صورة بيع الوفاء ان يقول البايع للمشترى بعت منك هذا لعين بدين لك على انى متى قضيت الدين فهولى اويقول البايع بعتك هذا بكذا على انى متى دفعت لك الثمن تدفع العين لى كذا فى البحر الرايق (هندية فى الوفاء)

٢ البيع الذى تعارف زماننا احتيالا للربا ويسموه بيع الوفاء هو فى الحقيقة رهن وهذا المبيع فى يد المشترى كالرهن فى يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من شجره والدين ساقط بهلاكه فى يده اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه فى الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه ولا فرق عندنا بينه وبين الرهن فى حكم من الاحكام كذا فى فصول العمادى وعليه فتوى السيد ابى شجاع السمرقندى وفتوى القاضى على السعدى بخارى وكثير من الائمة على هذا (كذا فى المحيط هندية فى وفاء البيع)

مشتری بیننده مناصفة تقسیم اولنمق اوزره بالتراضی مقاوله ایتسه‌لر اول مقاوله موجبنجه عمل اولنمق لازم کلور .

وسئل الامام الماتریدی عمن باع نصف الکرم من آخر ببیع الوفاء وخرج هو فی الصیف الی کرمه مع اهله وخرج هذا المشتری مع اهله وادرکت الغلات فاخذ البایع نصفها هل للبایع اذا تقایلا البیع واعطی ثمنه الی المشتری ان یطالبه بما اخذ من الغلات قال لواخذه بغیر رضاء البایع فللبایع ان یطالبه به لا لواخذه برضاه لکونه هبة فهو فی الحقیقة رهن ولیس له ان یأکل غلة الرهن فاذا اکلها ضمنها فان قیل ینبغی ان لا یضمن لان الاذن من البایع موجودة دلالة لان غرضهما من هذا التبایع اخذ غلته والانتفاع به سواء کان کله او بعضه قلنا لاعبرة للاذن السابق لان الغلة غیر موجودة حینئذ (جامع الفتاوی فی بیع الوفاء)

٣٩٩ ماده — وفاء صاتیلان مالك قیمتی دینه مساوی اولدیغی حالده مشتری یدنده تلف اولسه مقابلی اولان دین ساقط اولور .

والدین ساقط بهلاکه فی یده اذا کان به وفاء بالدین ولاضمان علیه فی الزیادة اذا هلکت من غیر صنعه

(هندیة فی الباب العشرون فی البیاعات المکروهة)

٤٠٠ ماده — وفاء صاتیلان مالك قیمتی دیندن ناقص اولدیغی حالده مشتری یدنده تلف اولسه قیمتی مقداری دیندن ساقط اولور واوست طرفنی دخی مشتری بایعدن اخذ واسترداد ایلر .

٤٠١ ماده — وفاء صاتیلان مالك قیمتی دیندن زیاده اولدیغی حالده مشتری یدنده تلف اولسه قیمتندن دین مقابلی اولان مقداری ساقط اولور وتعدی وقوع بولمش ایسه زیاده‌یی دخی مشتری ضامن اولور واکر بلا تعد تلف اولمش ایسه اول زیاده‌یی مشترینك اوده‌مسی لازم کلمز .

* فلا فرق عندنا بینه وبین الرهن فی حکم من الاحکام لان المتعاقدین وان سمیاه البیع ولکن غرضهما الرهن والاستیثاق (فی الفصل الثامن عشر من الفصولین) وهو مضمون بالاقل من قیمته ومن الدین فلوهلك وهما سواء صار المرتهن مستوفیاً لدینه وان کان قیمته اکثر فالزائد امانة وان کان الدین اکثر سقط منه قدر القیمة وطولب الراهن بالباقی وتعتبر قیمته یوم قبضه (ملتقی) اذا کان الدین مائة درهم والرهن ایضا یساوی مائة درهم

فهلك من غير تعدٍ صار المرتهن مستوفياً دينه حكماً ولايبقى له مطالبة على الراهن فان كان الرهن يساوى مائة وخمسين درهما مثلا فالخمسون امانة فى يده فلايضمنها الابالتعدى وان كان الرهن يساوى تسعين يصير المرتهن مستوفياً من دينه تسعين درهما ويرجع على الراهن بعشرة دراهم

(مجمع الانهر)

٤٠٢ ماده — بيع وفاده متبايعاندن بريسى فوت اولدقده حق فسخ وارثه انتقال ايدر .

(والفتوى) على ان بيع الوفاء فاسد يوفر عليه احكام البيع الفاسد (فى الثامن عشر من الفصولين) (ولايبطل حق الفسخ بموت احدهما) اى احد من البايع والمشترى وبه يفتى (كذا فى الخلاصة)

* دررغرر فى البيع الفاسد من كتاب البيوع نقله الكفوى هكذا على هذه المسئله

٤٠٣ ماده — مشترى آله جغنى استيفا ايتمدكجه وفاءً اشترا ايتمش اولديغى ماله بايعك ديكر غريملرى مداخله ايده مز .

* ولافرق بينه وبين الرهن فى حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سميا بيعاً لكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين اذ العاقدان يقول كل واحد بعد هذا العقد رهنت ملكى فلاناً والمشترى يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة فى التصرفات للمقاصد والمعانى لاللالفاظ والمبانى

(جامع الفتاوى فى بيع الوفاء)

مات الراهن عن ديون فالمرتهن احق به كما فى حال الحياة (بزازية)

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب ثانى

(اجارات حقنده اولوب برمقدمه ايله سكز بابى شاملدر)

مقدمه

(اجاره يه متعلق اولان اصطلاحات بيانندهدر)

٤٠٤ ماده — اجرت كرا يعنى بدل منفعت وايجار كرايه ويرمك واستيجار كرا ايله طوتمق ديمكدر .

٤٠٥ ماده — اجاره لغت عربده اجرت معناسنه‌در فقط ایجار معناسنده دخی استعمال اولنمشدر اصطلاح فقهاده منفعت معلومه‌یی عوض معلوم مقابله‌سنده بیع ایتمك دیمكدر ٣

٤٠٦ ماده — اجارهٔ لازمه خیار شرط وخیار عیب وخیار رؤیتدن عاری اولان اجارهٔ صحیحه‌درکه طرفیندن بریسی بلاعذر بونی فسخ ایده‌مز.

٤٠٧ ماده — اجارهٔ منجزه وقت عقددن اعتباراً ایجاردر .

٤٠٨ ماده — اجارهٔ مضافه كله‌جك بر وقت معیندن اعتباراً ایجاردر . مثلا كله‌جك فلان آیك ابتداسندن اعتباراً برخانه‌بوقدر مدت ایچون شوقدر غروشه ایجار اولنسه اجارهٔ مضافه اوله‌رق منعقد اولور .

٤٠٩ ماده — آجر اجاره‌یه ویرن كیمسه‌در ضم میم ایله مكاری وكسر جیم ایله موجر دخی دینلور .

٤١٠ ماده — مستأجر كسر جیم ایله استیجار ایدن كیمسه‌در .

٤١١ ماده — مأجور كرایه ویریلان شیدر جیملرك فتحیله موجر ومستأجر دخی دینلور .

٤١٢ ماده — مستأجر فیه اجیرك عقد اجاره ایله التزام ایلدیكی عملی ایفا ایچون مستأجر طرفندن كندوسنه تسلیم اولنان مالدر البسه دیكمك اوزره ترزی‌یه ویریلان قماش ونقل ایچون حماله ویریلان حموله كبی .

٤١٣ ماده — اجیر نفسنی كرایه ویرن كیمسه‌در .

٤١٤ ماده — اجرمثل بی‌غرض اهل وقوفك تقدیر ایتدكلری اجرتدر.

٤١٥ ماده — اجر مسمی حین عقدده ذكر وتعیین اولنان اجرتدر .

٤١٦ ماده — ضمان بر شیئك مثلیاتدن ایسه مثلنی وقیمیاتدن ایسه قیمتنی ویرمكدر .

٤١٧ ماده — معدّ للاستغلال كرایه ویرلك اوزره اعداد وتعیین اولنمش شیدركه فی الاصل كرایه ویرلك اوزره یاپلمش یاآلنمش خان وخانه وحمام ودكان كبی عقارات ایله كرا عربه‌سی وكرا باركیری مثللو شیلردر وبرشیئك علی‌التوالی اوچ سنه ایجار اولنمسی معدّ للاستغلال اولدیغنه دلیلدر وبركیمسه نفسیچون یاپدیرمش اولدیغی برشیئك معدّ للاستغلال اولدیغنی ناسه اخبار واعلام ایله معدّ للاستغلال اولور .

لاتصیر الدارمعدّة للاستغلال باجارتهـا بل انما یصیر معدّة له اذا بناها لذلك او اشتراها له وباعداد البایع لاتصیرمعدّة (اشباه فی‌الغصب)

٣ الاجارة فی اللغة اسم للاجرة وهی مایستحق علی عمل الخیر وفی القهستانی فانها وان كانت فی الاصل مصدر اجر یأجر بالضم ای صار اجیرا الا انها فی الاغلب یستعمل بمعنی الایجار (مجمع الانهر)
وفی اصطلاح الفقهاء (هی) ای الاجارة (بیع منفعة) احترازعن بیع عین معلومة جنساوقدرا (بعوض) مالی اونفع من غیرجنس المعقود علیه كسكنی دار بركوب دابة ولاتجوز بسكنی دار اخری للربوا (دین) ای مثلی كالمكیل والموزون والعددی المتقارب (اوعین) ای قیمی كالثیاب والدواب وغیرهما فخرج البیع والهبة والعاریة والنكاح فانه استباحة المنافع بعوض لاتملیكها (مجمع الانهر)

استعمل ثور انسان اوعجلة وصاحب الثور مرة يستعمله ومرة يوجر يجب على المستعمل اجر المثل انكان اعدّه للاجارة بانقال بلسانه اعددته لها

(من هامش القنية من نقول البهجة)

٤١٨ ماده — مسترضع اجرت ايله سود اناطوتان كيمسه‌در .

٤١٩ ماده — مهايأه تقسيم منافعدن عبارتدر مثلا بر خانه‌ده مشترك اولان ايكى كيمسه برسنه برى وديكر سنه ديكرى مناوبةً انتفاع ايتمك اوزره قرار ويرلمك كبى .

(وصحت المهايأة) وهى لغة مفاعلة من الهيئة وهى الحالة الظاهرة للمتهئ للشئ التهايؤ تفاعل منهـا وهى ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلامنهم رضى بهيئة واحدة ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس ان لايجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع * فى سكون هذا بعضا من دار وذاك بعضا وسكون هذا علوا وذاك سفلها كسكنى بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذلك يوما اذا كانت المهايأة فى المكان كانت افرازا من كل وجه ولهذا لايشترط فيها التوقيت وجاز لكل منهم ان يستقل مااصابه بالمهايأة شرط ذلك فى العقد اولا لحدوث المنافع على ملكه وفى المهايأة فى الزمان ٥ افراز من وجه ويجعل كالمستقرض نصيب شريكه فكان مبادلة من وجه وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق فى المهايأة فى المكان دون الزمان (لافى غلة بغل اوبغلين اوركوب بغل اوبغلين اوثمر شجرة اولبن شاة) اى لايجوز المهايأة فى هذه الاشياء (دررغرر ملخصا وعدم جريان التهايؤ فيهم مذكور فيه)

٥ قوله وفى المهايأة فى الزمان بان سكن فى بيت معين هذا يوما وذلك يوما (وانى حاشية درر)

باب اول

(ضوابط عموميه بياننده‌در)

٤٢٠ ماده — اجاره‌ده معقود عليه منفعتدر .

٤٢١ ماده — معقود عليه اعتباريله اجاره ايكى نوعدر نوع اول منافع اعيان اوزرينه وارد اولوب ايجار اولنان شيئه عين مأجور وعين مستأجر دخى دينلور .

واشبو نوع اول اوچ قسمه تقسيم اولنور قسم اول اجارهٔ عقار در خانه واراضى ايجارى كبى قسم ثانى اجارهٔ عروضدر البسه واوانى ايجارى كبى قسم ثالث اجارهٔ حيواندر نوع ثانى عمل اوزرينه وارد

اولان عقد اجاره اولوب بونده مأجوره اجیر دینلور اجرتله عمله وخدمه طوتمق کبی

حرف وصنایع اصحابنی استیجار ایتمك دخی بوقبیلدن درکه مثلا قماش درزیدن اولمق اوزره البسه کسدیرمك استصناع اولدیغی کبی درزی‌یه قماش ویروبده البسه دکدرمك دخی عمل اوزرینه اجاره دیمکدر .

واما بیان انواعها فنقول انها نوعان نوع یرد علی منافع الاعیان کاستیجار الدواب والاراضی والثیاب وما اشبه ذلك ونوع یرد علی العمل کاستیجار المحترفین للاعمال کالقصارة والخیاطة والکتابة وما اشبه ذلك

(کذا فی المحیط هندیة فی الباب الاول من الاجارة)

٤٢٢ ماده — اجیر ایکی قسمدر قسم اول اجیر خاصدرکه یالکز مستأجره ایشلمك اوزره طوتیلان اجیردر آیلقلی خدمتکار کبی قسم ثانی اجیر مشترکدرکه مستأجردن بشقه سنه ایشلمامك شرطیله مقید اولمیان اجیردر مثلا حمال ودلال ودرزی وساعتجی وقیومجی وایسکله قایقجیسی وکرا عربه جیسی وقریه چوبانی هب اجیر مشترکدرکه برشخصه مخصوص اولمیوب هرکس ایچون ایشلیه بیلورلر فقط بونلردن بری فلان وقته قدر یالکز مستأجره ایشلمك اوزره استیجار اولندقده اول مدت ظرفنده اجیر خاص اولور کذلك برحمال یاخود عربه جی یاقایقجی فلان محله قدر بشقه سنه ایشلمیوب مستأجره مخصوص اولمق اوزره استیجار اولندقده اورایه وارنجه‌یه قدر اجیر خاص اولور .

الاجیر نوعان احدها الاجیر المشترك وثانیهما الاجیر الخاص الاول من یعمل لا لواحد کالخیاطة ونحوه اویعمل لواحد عملا غیر موقت فانه اذا استأجر رجلا وحده للخیاطة اوالخبز فی بیته غیر مقید بیوم اویومین کان اجیراً مشترکاً وان لم یعمل لغیره اوموقتاً بلا تخصیص یعنی اذا استأجر رجلا لیرعی غنمه شهراً بدرهم فهو اجیر مشترك الاان یقول ولاترع غنم غیری فحینئذ یصیر اجیر وحد (صرة الفتاوی فی باب الاجیر نوعان)

* والثانی الاجیر الخاص وهو من یعمل لواحد عملا موقتاً بالتخصیص ویستحق الاجر بالتسلیم نفسه فی المدة وان لم یعمل کمن استأجر شهراً للخدمة اوشهراً لرعی الغنم المسمی باجر مسمی بخلاف ما لوآجر المدة بان استأجره للرعی شهراً حیث یکون مشترکاً الا اذا شرط ان لایخدم غیره ولایرعی

لغيره فيكون خاصا وتحقيقه فى الدرر وليس للخاص آن يعمل لغيره ولو عمل نقص من اجرته بقدر ماعمل (فتاوى النوازل) ٦ (در مختار)

اعلم ان الاجير للخدمة اولرعى الغنم انما يكون اجيراً خاصاً اذا شرط عليه ان لايخدم غيره اولا يرعى لغيره اوذكر المدة اولا نحو ان يستأجر راعياً شهراً ليرعى له غنماً مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول سرّه انه اوقع الكلام على المدة فى اوله فتكون منافعه للمستأجر فى تلك المدة فيمتنع ان تكون لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك لترعى الغنم يحتمل ان يكون لايقع العقد على العمل فيصير اجيراً مشتركاً لانه من يقع عقده على العمل وان يكون بيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص فى المدة فان الاجارة على المدة لاتصح فى الاجير الخاص مالم يبين نوع العمل بان يقول استأجرتك شهراً للخدمة اوللحصاد فلا يتغير حكم الاول بالاحتمال فيبقى اجير وحد مالم ينص على خلافه بان يقول ان ترعى غنم غيرى مع غنمى وهذا ظاهر اواخر المدة بان استأجره ليرعى غنماً مسماة له باجر معلوم شهراً فحينئذ يكون اجيراً مشتركاً باول الكلام لايقع العقد على العمل فى اوله وقوله شهراً فى آخر الكلام يحتمل ان يكون لايقع العقد على المدة فيصير اجير وحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذى وقع عليه فلا يتغير اول كلام بالاحتمال مالم يكن بخلافه اهـ (در مختار)

٦ واعلم انه ان استأجره لرعى غنمه بدرهم شهراً فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا يرعى غنم غيرى فحينئذ يصير اجير وحد وان استأجره لرعى غنمه شهراً بدرهم فهو اجير وحد الا ان يقول ويرعى غنم غيرى (مجمع الانهر)

٤٢٣ ماده — اجير خاصك مستأجرى برشخص اولديغى كبى شخص واحد حكمنده اولان متعدد شخصلر دخى اوله بيلور بناءً عليه برقريه اهاليسى كندولرينه مخصوص اولمق اوزره عقد واحد ايله برچوبان استيجار ايتدكلرنده اول چوبان اجير خاص اولور اما كندولرندن بشقه سنك حيواننى دخى رعى ايلمسنى تجويز ايتدكارى صورتده اول چوبان اجير مشترك اولور ٠

الاجير الخاص ويسمى اجير وحد ايضا وهو من يعمل لواحد عملا موقتاً بالتخصيص اه ﴿ قوله من يعمل لواحد ﴾ اشار به الى انه لو عمل لاللواحد فهو اجير مشترك لما سبق ظاهره على انه لواستأجر اثنان اوثلثة خادماً لخدمتهم مدة اولرعى غنمهم فهو اجير مشترك كما هو الموافق لما فى جامع الفصولين ولكن صرح فى البزازية انه اجير الوحد ﴿ والتحقيق فيه ﴾ انه لوكانت الغنم مشتركة بينهم يكون الاجير خاصا لهم ولوكان لكل واحد منهم غنم

على حدة وعقدوا بعقد واحد لرعى غنمهم على ان لا يعمل لغيرهم كان خاصا وان جوزوا عمله لغيرهم فمشترك هذا زبدة ما فى المقدسى فظهر ان المراد بالواحد اعم من الحقيقي والحكمى كما لايخفى (حاشية درر للعبد الحليمى)

٤٢٤ ماده — اجير مشتركك اجرته استحقاقى عمل ايله اولور .

ولا يستحق المشترك الاجر حتى يعمل كقصار وقتال وحمال ودلال وملاح ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة فتقتضى المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجير وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر (مجمع الانهر) (ودر المختار) (فى باب ضمان الاجر من كتاب الاجارة)

٤٢٥ ماده — اجير خاصك اجرته استحقاقى مدت اجاره ده عمل ايچون حاضر بولنمسيله در يوقسه بالفعل ايشلمسى شرط دكلدر فقط عملدن امتناع ايده مز وايدر ايسه اجرته مستحق اولماز .

والاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل هذا اذا تمكن من العمل فلو امتنع من عذر فلا اجر له (شرح الكنز) والثانى هو الاجر الخاص ويسمى اجير وحد وهو من يعمل لواحد عملا موقتاً بالتخصيص ويستحق الاجر بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استأجر شهراً للخدمة اوشهراً لرعى الغنم المسمى باجر مسمى بخلاف مالوآجر المدة بان استأجره شهراً للرعى حيث يكون مشتركاً الا بشرط ان لايخدم غيره ولا يرعى لغيره فيكون خاصا (وتحقيقه) فى الدرر وليس للخاص ان يعمل لغيره ولو عمل نقص من اجرته بقدر ماعمل (فتاوى النوازل) (درالمختار فى المحل المزبور)

٤٢٦ ماده — عقد اجاره ايله منفعت معينه يه مستحق اولان كيمسه عيناً اول منفعتى يامثلنى ياخود مادوننى استيفا ايده بيلور اما مافوقنه تجاوز ايده مز مثلا تيمورجيلك ايشلمك اوزره استيجار اولنان دكانده مستأجر مضرتده تيمورجيلكه مساوى ياخود آندن اهون برصنعتى اجرا ايده بيلوز وبر كيمسه ساكن اولمق اوزره استيجار ايلديكى خانه ده ساكن اولميوب اشيا وضع ايده جك اولسه جائز اولور اما عطارلق ايتمك اوزره استيجار ايلديكى دكانده تيمور جيلك ايشليه مز .

والاصل ان من استحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفاها اومثلها اودونها جاز ولو اكثر لم يجز (درالمختار فيما يجوز من الاجارة ومايكون خلافا فيها) اذا استأجر الرجل من آخر داراً على ان فيها حداداً فاراد ان يعقد قصاراً فله ذلك

ان كانت مضرتهما واحدة اوكانت مضرة القصار اقل وكذلك الرحى على هذا (كذا فى المحيط) رجل تكارى منزلاً او داراً من رجل على ان يسكن فيها فلم يسكنها ولكنه يجعل فيها طعاما من حنطة اوشعير اوتمر اوغير ذلك فليس لرب الدار ان يمنعه من ذلك كذا فى الظهيرية

(هندية فى الباب الثانى والعشرون من الاجارة)

٤٢٧ ماده — هر شيكه مستعملينك اختلافيله مختلف اوله آنده تقييد معتبردر مثلا بر كيمسهنك ركوبى ايچون استكرا اولنان آته بشقهسى اركاب اولنهمز .

وان قيد الموجر براكب معين اولابس معين فخالف ضمن المستأجر اذاهلك الدابة اوالثوب لان الناس يتفاوتون فى العلم بالركوب واللبس ولا اجرعليه وان سلم لانه مع الضمان ممتنع وكذا كل مايختلف باختلاف المستعمل فى كونه تضمن اذا هلك مع المخالفة والتقييد (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر فى مايجوز من الاجارة)

٤٢٨ ماده — هر شيكه مستعملينك اختلافيله مختلف اولميه آنده تقييد لغودر مثلا بر كيمسهنك سكناسى ايچون استيجار اولنان خانهده بشقهسى اسكان اولنه بيلور .

(ومالايختلف به) اى باختلاف المستعمل فتقييده اى تقييد الموجر بشخص معين هدر فلو شرط الموجر سكنى واحد بعينه فى اجارة الدار جاز للمستأجر ان يسكن غيره لان الشرط ليس بمفيد لعدم التفاوت فى السكنى ومايضر البناء كالحدادة والقصارة فهو خارج بدلالة العادة والفسطاط كالدار عند محمد وعند ابى يوسف هو كاللبس لاختلاف الناس فى ضربه ونصب اوتاده واختيار مكانه

(مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٤٢٩ ماده — كرك قابل تقسيم اولسون وكرك اولمسون بر كيمسه حصهٔ شايعهسنى شريكنه ايجار ايده بيلور ايسهده آخره ايجار ايدهمز فقط بعد المهايأه نوبتنى ايجار ايده بيلور .

(ولاتصح اجارة المشاع الا من الشريك وعندهما تصح مطلقا) (ملتقى الابحر فى الاجارة ٦٨ الفاسدة) وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما ولكن فى الخانية وغيرها الفتوى على قول الامام وبه جزم اصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب فى المنح (مجمع الانهر فى اجارة الفاسدة) اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لايقسم فاسدة فى قول ابى حنيفة وعليه الفتوى (كذا

٦٨ قوله ولا يصح اجارة المشاع سواء كان الشيوع فيما يحتمل القسمة كالعرض اوفيما لا يحتمل القسمة كالفرس عند الامام لان اجارة الدار مثلا انما هى للانتفاع بعينها وهذا غير متصور فى المشاع حيث لا يمكن التسليم بخلاف بيعه والمراد بالشيوع الاصلى لان الطارى لايفسد الاجارة فى ظاهر الرواية عند الامام وعنه يفسدها الامن الشريك فانه يجوز مشاعا بالاجماع فى ظاهر الرواية عن الامام لان الكل مجتمع على ملكه فلايلزم الشيوع وعنه لا يجوز ايضا ثم اختلف المشايخ على قول الامام قيل لاينعقد حتى لايجب الاجر اصلا وقيل ينعقد فاسدا حتى يجب اجر المثل وهو الصحيح وعندهما تصح اجارة المشاع مطلقا سواء آجر نصيب شريكه اوغير لانه نوع تمليك فيجوز كالبيع وبه قال الشافعى ومالك والحيلة فى جواز اجارة المشاع ان يستأجر الكل ثم يفسخ فى النصف فانه يجوز لان الشيوع الطارى لا يفسدها كامر ويحكم الحاكم بجوازه وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما ولكن فى الخانية وغيرها الفتوى على قول الامام وبه جزم اصحاب المتون والشروح فكان هو المذهب كما فى المنح (مجمع الانهر)

فى فتاوى قاضيخان) وعندهما يجوز بشرط بيان نصيبه وان لم يبين نصيبه لايجوز فى الصحيح وفى المغنى الفتوى فى اجارة المشاع على قولهما (كذا فى التبيين) وصورته ان يؤاجر نصيباً من داره اوحصة من دار مشتركة من غير الشريك او يؤاجر نصف دابة (كذا فى جواهر الاخلاطى) واجمعوا انه لو آجر من شريكه يجوز سواء كان مشاعا يحتمل القسمة اولا يحتمل القسمة وسواء آجر نصيبه منه او بعضه (كذا فى الخلاصه) (هندية فى الباب السادس من كتاب الاجارة)

٤٣٠ ماده — شيوع طارى عقد اجارەيى افساد ايتمز مثلا بركيمسه خانه سنى ايجار ايتدكدن صكره نصف حصه سى بر مستحق طرفندن ضبط اولنسه باقى حصهٔ شايعه حقنده اجاره باقى قالور .

* والشيوع الطارى لايفسدها اجماعا كما لو آجر كلها ثم تفاسخا فى نصفها اومات احدهما او استحق بعضها يبقى فى الباقى (فى النصاب والصغرى) وطريق جوازها فى المشاع ان يلحقها حكم حاكم ليصير متفقاً عليه اوحكم الحكم ان تعذرت المرافعة الى القاضى او يعقد العقد فى الكل اولا ثم يفسخ فى نصفه او ربعه بقدر ما اتفق عليه العاقدان فيجوز (كذا فى المضمرات) (هندية فى محل المزبور)

٤٣١ ماده — ايكى شريك برلكده اوله‌رق مال مشتركى شخص آخره ايجار ايده بيلورلر .

(ولو آجر رجلان من رجل جاز) (خلاصة فى الفصل الثانى فى جنس آخر فى الضياع من كتاب الاجارة) ولو استأجر رجلان دارا من رجل اوآجر رجلان دارا من واحد اومن اثنين جاز (قاضيخان فى اجارة المشاع)

٤٣٢ ماده — برشى ايكى كشى‌يه ايجار ايتمك جائزدر وهر برى اجرتدن كندو حصه‌سنه عائد اولان مقدارى ويروب يكديكره كفيل اولمدقجه برينك حصه‌سى ديكردن آلنه‌ماز .

* وان آجر دارا من رجلين صح اتفاقا لان التسليم يقع جملة ثم الشيوع لتفرق الملك طار ٨ (مجمع الانهر فى الاجارة) ولو آجره من رجلين يجوز وكل واحد من المستأجرين يملك منفعة النصف شايعاً (كذا فى الكافى) (هندية فى الباب السادس عشر من الاجارة)

٨ قوله ثم الشيوع لتفرق الملك طار فان قيل لانسلم انه طار بل هو مقارن لانها تنعقد ساعة فساعة قلنا الطريان انما هو على التسليم لا على العقد وذلك مما لاشك فيه (مروجى شرح الملتقى) (المسمى بصواجزافندى) فى القيصرى

باب ثانی

(عقد اجاره‌یه متعلق مسائل بیاننده اولوب درت فصلی حاویدر)

فصل اول

(رکن اجاره‌یه دائر اولان مسائل بیاننده‌در)

٤٣٣ ماده — بیع کبی اجاره دخی ایجاب وقبول ایله منعقد اولور.

﴿واما رکنها فالایجاب والقبول بالالفاظ الموضوعة فی عقد الاجارة﴾ (هندیة وتاتارخانیة فی اول الاجارة) ٤

٤٣٤ ماده — اجاره‌ده ایجاب وقبول ایجار ایتدم وکرایه ویردم واستیجار ایتدم وقبول ایتدم کبی عقد اجاره ایچون مستعمل اولان سوزلردر.

واما بیان الفاظها فنقول الاجارة انما تنعقد بلفظین یعبر بهما عن الماضی نحو ان یقول احدهما آجرت هذه الدار ویقول الآخر قبلت اواستأجرت ولا تنعقد بلفظین احدهما یعبر به عن المستقبل نحو آجرنی فیقول الآخر آجرت (کذا فی النهایة) (هندیة وتاتارخانیة فی اول کتاب الاجارة)

٤٣٥ ماده — اجاره دخی بیع کبی ماضی صیغه‌سیله منعقد اولوب مستقبل صیغه‌سیله منعقد اولماز

مثلا بری ایجار ایده‌جکم دیوب دیکری استیجار ایتدم یاخود بری ایجار ایت دیوب دیکری ایجار ایتدم دیسه ایکی صورتده دخی اجاره منعقد اولماز.

﴿لما مر فی مادة قبله بقوله ولا تنعقد بلفظین احدهما یعبر اه﴾ (لمحرره)

٤٣٦ ماده — اجاره مشافهه ایله اولدیغی کبی مکاتبه ایله ودلسزک اشارهٔ معروفه‌سیله دخی منعقد اولور.

الکتابة المرسومة المعنونة کالنطق (مجامع للخادمی) هذا من قاعدة اصول الفقه الاشارة من الاخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة فی کل شیٔ من بیع واجارة ورهن وابراء واقرار وقصاص الا فی الحدود ولو حد قذف وهذا مما خالف فیه القصاص من الحدود فی روایة ان القصاص کالحدود هنا فلا یثبت بالاشارة وتمامه فی الهدایة (اشباه فی احکام الاشارة ملخصا)

٤٣٧ ماده — تعاطی طریقیله دخی اجاره منعقد اولور.

نته کیم شفاها پازارلق اولنمقسزین یولجی واپورینه واسکله قایغنه وکرا بارکیرینه بنمک کبی که اجرت معلوم ایسه اولقدر ودکل ایسه اجل مثل اعطاسی لازم کلور.

٤ وسببها تعلق البقاء المقدر وشرطها معلومیة البدلین ورکنها الایجاب والقبول بلفظین ماضیین مثل ان یقول اعرتك هذه الدار شهرا بکذا وینعقد بالتعاطی کالبیع وشرطها ما تقدم من کون الاجرة والمنفعة معلومتین وحکمها وقوع الملك ساعة فساعة (مجمع الانهر) والقیاس یأبی جواز عقد الاجارة لان المعقود علیه معدوم واضافة التملیك الی ما سیوجد لا یصح لکنه جوز لحاجة الناس الیه وقد ثبت جوازه بالکتاب والسنة وضرب من المعقول کما بینه (فی مجمع الانهر)

تنعقد الاجارة بتعاط (فصولين فى احكام التعاطى) وتنعقد الاجارة بالتعاطى بيانه فيما ذكر محمد رحمه الله فى اجارات الاصل فى باب اجارة الثياب اذا استأجر رجل من آخر قدوراً بغير اعيانها لايجوز للتفاوت بين القدور من حيث الصغر والكبر فان جاء بقدور وقبلها المستأجر على الكراء الاول جاز ويكون هذا اجارة مبتدأة بالتعاطى (كذا فى الظهيرية) وفى اليتيمة سألت ابا يوسف رحمه الله عن الرجل يدخل السفينة او يحتجم او يفتصد او يدخل الحمام او يشرب من السقاء ثم يدفع الاجرة وثمن الماء فقال يجوز استحساناً ولا يحتاج الى العقد قبل ذلك (تاتارخانية فى اول كتاب الاجارة) وفى غير الطويل تنعقد الاجارة بالتعاطى (خلاصة فى الفصل الاول فى الجنس الاول من كتاب الاجارة)

٤٣٨ ماده — اجارهده سكوت رضا وقبول عد اولنور

مثلا برآدم شهريه اللى غروش كرا ايله بردكان استيجار ايدوبده برقاچ آى ساكن اولدقدن صكره آى باشنده آجر اكر التمش غروشه راضى اولور ايسهك اوتور اولماز ايسهك دكانى براق ديدكده مستأجر آنى رد ايله التمش غروشه راضى اولمام ديدكدن صكره دكانده مستمراً اوتورسه كما فى السابق اللى غروش كرا لازم اولور واكر برشى ديميوبده ودكاندن چيقميوبده مستمراً اوتورمش ايسه شهريه التمش غروش ويرمسى لازم كلور كذلك دكان صاحبى يوز غروشه ومستأجر سكسان غروشه ديسه وصاحبى مستأجرى براغوب او دخى دكانده ساكن اولسه سكسان غروش اجرت لازم اولور واكر طرفين سوزلرنده اصرار ايلديكلري حالده مستأجر ساكن اولور ايسه اجرمثل لازم كلور .

السكوت فى الاجارة رضى وقبول فلوقال الراعى لا ارضى بالمسمى وانما رضى بكذا فسكت المالك فرعى لزمته وكذا لوقال للساكن اسكن بكذا والا فانتقل فسكن لزمته ماسمى (اشباه فى كتاب الاجارة) وفى اجارة النوازل استأجر حانوتا كل شهر بثلاثة دراهم فلما مضى شهران قال له صاحب الحانوت ان رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا ففرغ الحانوت ولم يقل المستأجر شيئا ولم يفرغ بل سكن فعليه لكل شهر خمسة فسكناه رضا بما قال المالك ولو قال المستأجر لا ارضى بخمسة وسكن لايجب عليه الا الاجر الاول ولوقال صاحب الدار بعشرة وقال المستأجر بخمسة وتركه

حتى سكن فهو بخمسة ولو اصر كل واحد على مقالته ومع ذلك سكن يجب اجر المثل (تاتار خانية فى الثامن من الاجارة)

٤٣٩ ماده — بعد العقد بدلك تبديل ويا تزييد ويا تنزيلى ايله تكرار پازارلق اولندقده عقد ثانى معتبردر .

(ابراهيم عن محمد رحمه الله استأجر من آخر ارضاً باكرار حنطة فزاد رجل المؤاجر كراً فآجره الموجر منه فذهب المستأجر الاول فزاده كراً ايضاً وجدد الاجارة فالاجارة هى الثانية وانفسخت الاولى الثانية وذكرت هذه المسئلة عن ابى يوسف رحمه الله ووضعها فيما اذا زاد المستأجر الاول على المستأجر الثانى فى الاجر وسلمها رب الدار الاول بهذه الزيادة بالاجر الاول وذكر ان الاجارة الاولى لا تنقضى وهذه زيادة زادها فى الاجر وحاصل الجواب ان صاحب الدار اذا جدد الاجارة تنقض الاول واذا لم يجدد لاتنقض الاولى وتكون الثانية زيادة (كذا فى المحيط)
(هندية فى الباب الرابع عشر من كتاب الاجارة وتاتارخانية فى هذا الفصل)

٤٤٠ ماده — اجارهٔ مضافه صحيح ووقتى حلولندن اول لازم اولور بناء عليه احد عاقدين مجرد وقتى كلمدى ديو اجاره‌يى فسخ ايده‌مز .

اذا اضاف الاجارة الى وقت فى المستقبل بان قال آجرتك دارى غداً اوما اشبه ذلك فانه جائز فلو اراد نقضها قبل مجيء الوقت فعن محمد رحمه الله فيه روايتان فى رواية قال لا يصح وفى رواية يصح
(هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة)

(رجل) قال لغيره آجرت دابتى هذه غداً بدرهم ثم آجرها اليوم من غيره الى ثلاثة ايام فجاء الغد واراد المستأجر الاول ان يفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن اصحابنا فى رواية للاول ان يفسخ الاجارة الثانية وبه اخذ نصير وفى رواية ليس له ان يفسخ وبه اخذ الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو الليث وشمس الائمة الحلوانى وهو قول عيسى بن ابان وعليه الفتوى وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله الاصح عندى ان الاجارة لازمة قبل وقتها فلا يظهر الثانية فى حق الاول هذا اذا كانت الاولى مضافة الى الغد ثم آجر من غيره اجارة ناجزة ولو كانت الاجارة مضافة الى الغد ثم باع من غيره ذكر فى المنتقى فيه روايتان فى رواية قال ليس للآجر ان يبيع قبل مجيء الوقت وفى رواية قال اذا باع اووهب قبل مجيء الوقت جاز ماصنع والفتوى انه ينفذ البيع وتبطل الاجارة المضافة
(هندية فى المحل المزبور)

٤٤١ ماده — اجاره صحيح اولەرق منعقد اولدقدن صكره بشقه سی اجرته نقدر ضم ايتسه آجر مجرد بونك ايچون اجاره يی فسخ ايده مز فقط وصی يامتولی يتيمك ياوقفك عقارينی اجر مثلندن نقصان ايله ايجار ايتسه اجاره فاسد اولوب اجر مثلك اكمالی لازم كلور .

* سئل فيمن آجر مكاناً هوملكه مدة معلومة وارادفسخ الاجارة فی المدة زاعماً ان رجلاً زاد فی الاجرة وان له قبول الزيادة وفسخ الأجرة بها فهل ليس له ذلك الجواب نعم وان زيد علی المستأجر فان فی ملك لم تقبل مطلقا كما لو رخصت وهو شامل لمال اليتيم بعمومه اشباه من الاجارة ونقله العلائی عنه ايضاً
(تنقيح الحامدی فی الاجارة) المتولی والوصی لو آجر بدون اجر المثل يلزم المستأجر تمام اجر المثل وانه يعمل بالانفع للوقف (درالمختار فی اول الاجارة)

٤٤٢ ماده — مستأجر ارث ياهبه كبی بر وجهله عين مأجوره مالك اوليجق اجارەنك حكمی قالماز .

واذا ملك المستأجر العين المستأجرة بميراث اوهبة اونحو ذلك بطلت الاجارة ولوكانت الاجرة عينا فوهبه من المستأجر قبل القبض بطلت الاجارة فی قول محمد ولوكانت الاجرة ديناً فوهبها من المستأجر قبل القبض اوابرأه جازت الهبة والابراء ولاتبطل الاجارة وقال ابو يوسف الابراء باطل فی الوجوه كلها والاجارة باقية (قاضيخان فی فصل فيما ينقض به الاجارة وما لا تنقض)

٤٤٣ ماده — موجب عقدك اجراسنه مانع اولور بر عذر ظهور ايتدكده اجاره منفسخ اولور مثلا دوكون ايچون بر اشچی استيجار اولندقده احد زوجين فوت اولسه اجاره منفسخ اولور وكذا ديشی آغريان كيمسه ديشنی چيقارمق اوزره شوقدر غروشه برديشچی ايله مقاوله ايتمشكن اغری زائل اوليويرسه اجاره منفسخ اولور
كذلك مسترضعك وفاتيله اجاره منفسخ اولميوب اما چوجغك ياخود سوداناك وفاتيله منفسخ اولور .

الاجارة تنقض بالاعذار عندنا وذلك علی وجوه اما ان كان من قبل احد العاقدين اومن قبل المعقود عليه واذا تحقق العذر ذكر فی بعض الروايات ان الاجارة تنقض وفی بعضها لا تنقض ومشايخنا وفقوا فقال ان كانت الاجارة لغرض فلم يبق ذلك الغرض اوكان عذراً يمنعه من الجری علی موجب العقد شرعا تنقض الاجارة من غير نقض كما لواستأجر انسانا لقطع يده عنده وقوع الاكلة اولقلع السن عند

وقوع الوجع فبرأت الأكلة وزال الوجع تنقض الاجارة لانه لايمكنه الجرى على موجب العقد شرعاً الخ وكذا لوظن ان فى بناء داره خللا فاستأجر رجلاً ليهدم البناء ثم ظهر انه ليس فى البناء خلل اواستأجر طباخاً لوليمة العرس فمات العرس بطلت الاجارة (قاضيخان فى فصل فيما ينقض به الاجارة ومالا تنقض) ولومات الصبي اوالظئر انتقضت الاجارة (كذا فى محيط السرخسى) وفى الاصل اذا استأجر الرجل ظئرا لولده الصغير ثم مات الرجل لاتنقض الاجارة وكان الفقيه ابو بكر البلخى يقول انما تبطل اجارة الظئر بموت الاب اذا كان للصبي مال اما اذا لم يكن له مال فلا تبطل بموت الاب ومنهم من قال لابل فى الحالين جميعاً لا تبطل الاجارة بموت الاب واطلاق محمد رحمه الله فى الكتاب يدل عليه (هندية فى الباب الحادى عشر من كتاب الاجارة)

فصل ثالث

(اجاره‌نك شرائط انعقادى ونفاذى حقنده‌در)

٤٤٤ ماده — اجاره‌نك انعقادنده عاقدينك اهليتى يعنى عاقل مميز اولملرى شرطدر .

واما شرائطها فانواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم واماشرط الانعقاد فمنها العقل حتى لاتنعقد الاجارة من المجنون والصبي الذى لايعقل ٤٤ (هندية ملخصا)

٤٤٥ ماده — بيوعده اولديغى كبى اجاره‌نك انعقادنده دخى ايجابك قبوله موافقتى ومجلس عقدك اتحادى شرطدر .

ثم الكلام فى الايجاب والقبول وفى صفتهما كالكلام فيهما فى البيع بدايع (رد المحتار فى اول كتاب الاجارة)

٤٤٦ ماده — آجر ايجار ايده‌جكى شيئك متصرفى ياخود متصرفنك وكيلى ياوليسى وياوصيسى اولمق لازمدر .

ومن شرط انعقاد الاجارة الملك والولاية فلا تنعقد اجارة الفضولى لعدم الملك والولاية لكنها تنعقد موقوفة على اجارة المالك عندنا الخ واجارة الوكيل نافذة لوجود الولاية وكذلك الاجارة من الاب والوصى والقاضى وامينه نافذة لوجود الانابة من الشرع ولا تجوز اجارة غير الاب ووصيه والجد ووصيه من سائر ذوى الارحام المحرم اذاكان له اخذ من ذكرنا ولو بلغ الصبي

٤٤ واماالبلوغ فليس له شرط من شرائط الانعقاد ولامن شرائط النفاذ عندنا حتى ان الصبي العاقل لو آجر ماله او نفسه فان كان مأذونا تنفذوان كان محجورا تقف على اجازة الولى عندنا وكذالو آجر الصبي المحجور نفسه وسلم وعمل وسلم من العمل استحق الاجر له وكذا حرية العاقد ليس بشرط لانعقاد الاجارة ولا لنفاذها عندنا واذا سلم الصبي من العمل فى اجارة نفسه وجب الاجر المسمى ولو هلك الصبي فى يد المستأجر ضمن لانه صارغاصبامن حيث استعماله من غير اذن الولى ولايجب الاجر واما كون العاقد طايعامختاراعامدافليس بشرط لانعقاد هذ العقد ولا لنفاذه عندنا لكنه من شرائط الصحة واسلامه ليس بشرط اصلا فيجوز الاجارة والاستيجار من المسلم والذمى والحربى والمستأمن واماخلو العاقدعن الردة اذاكان ذكرا فشرط فى قول ابى حنيفة وعندهماليس بشرط (هندية فى الباب الاول من الاجارة ملخصا)

في هذا كله قبل انقضاء مدة الاجارة فله الخيار ان شاء امضى الاجارة وان شاء فسخ (هندية في الباب الاول من الاجارة)
ومن شروط الانعقاد تسليم المستأجر في اجارة المنازل ونحوها اذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر لا يستحق شيئاً من الاجر ولو مضى بعض المدة ثم سلم فلا اجر له فيما مضى ومنها ان يكون العقد مطلقا عن شرط الخيار فان كان فيه خيار لا ينفذ في مدة الخيار (هندية في الباب الاول من كتاب الاجارة)

٤٤٧ ماده — فضولينك ايجاری متصرفك اجازتنه ومتصرف صغير ويا مجنون ايسه اجر مثليله ايجار اولنديغى صورتده وليسنك ويا وصيسنك اجازتنه موقوفا منعقد اولور فقط اجازتك صحتنده درت شيئك يعنى عاقدين ومالك ومعقود عليهك وبدل اجاره عروضدن اولديغى تقديرده آنك دخى قيام وبقاسى شرط اولوب بونلردن بريسى معدوم اولسه اجازت صحيح اولماز .

لما مر قبله من ان اجارة الفضولى موقوفة على اجازة المالك (من الهندية) شرط لصحة اجازة الفضولى قيام اربعة اشياء العاقدان والمالك والمعقود عليه فان كان الثمن عروضا شرط قيامه ايضا فتصير خمسة في هذه الصورة (هكذا في الصغرى) (هندية في الباب التاسع من الاجارة)

فصل ثالث

(صحت اجاره‌نك شرائطى حقنده در)

---

٤٤٨ ماده — اجاره‌نك صحتنده عاقدينك رضاسى شرطدر .

واما شرائط الصحة فمنها رضى المتعاقدين (هندية في اول الاجارة)

٤٤٩ ماده — مأجورك تعيينى لازمدر بناءً عليه ايكى دكاندن برى تعيين وتخيير ايدلمكسزين ايجار اولنسه صحيح اولماز .

ومنها بيان محل المنفعة حتى لو قال آجرتك احدى هاتين الدارين او احدى هذين الفرسين او استأجرت احدى هذين الصانعين لم يصح العقد (هندية في المحل المزبور)

٤٥٠ ماده — اجرت معلوم اولمق شرطدر .

ومنها ان تكون الاجرة معلومة (هندية في المحل المزبور)

٤٥١ ماده — اجارەده منفعت مانع منازعه اولەجق وجهله معلوم اولمق شرطدر .

ومنها ان يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوما علما يمنع المنازعة فان كان مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة يمنع صحة العقد والافلا (هندية فى المحل المزبور)

٤٥٢ ماده — خانه ودكاكين وسوت انا امثالنده مدت اجارەنك بيانيله منفعت معلوم اولور .

ومنها بيان المدة فى الدور والمنازل والحوانيت وفى استيجار الظئر واما مايستأجرله فى اجارة المنازل فليس بشرط حتى لواستأجر شيئاً من ذلك ولم يسم مايعمل فيه جاز (هندية فى المحل المزبور)

٤٥٣ ماده — حيوان استيجار اولندقده يوك يوكلتمك ايچوندر يوخسه ركوب ايچوندر وكيم بنەجك در بوراسنك تعيينى ياخود ديلديكنى اركاب ايتمك اوزره تعميمى ايله برابر اجارەنك مدتى ياخود مسافەسى دخى بيان اولنمق لازمدر .

وفى اجارة الدواب من بيان المدة اوالمكان ومن بيان مايستأجر له من الحمل والركوب ويشترط فى استيجار الدابة للركوب بيان الوقت والموضع (درالمختار)

٤٥٤ ماده — اراضى استيجارنده تعيين مدتله برابر نه ايش ايچون اولديغى بيان اولنمق وزراعت ايچون ايسه نه اكيله جكى تعيين وياخود مستأجر هرنه ديلرسه اكمك اوزره ديو تعميم قلنمق دخى لازمدر .

واما فى اجارة الارض فلابد من بيان ما يستأجر له ومنها بيان العمل فى استيجار الضياع (هندية فى اول الاجارة) ولابد فى اجارة الاراضى من بيان مايستأجر له من الزراعة والغرس والبناء وغير ذلك فان لم يبين كانت الاجارة فاسدة الا ان يجعل ان ينتفع بها بماشاء (هكذا فى البدايع) (هندية فى الباب الخامس من الاجارة) قوله الا ان يجعل اه هذا هو التعميم (لمحرره)

٤٥٥ ماده — اهل صنعتك استيجارنده منفعتك معلوميتى عملك بيانيله يعنى نه ياپاجغنى ونصل ياپاجغنى تعيين ايله اولور

مثلا اثواب بوياديله جق اولدقده اثوابك بوياجى يه ارائه سى ياخود غلظت ورقتنك بيلديرلسى ورنكنك بيانى لازمدر .

والمنفعة تارة تعلم بذكر العمل كصبغ الثوب وخياطته اى خياطة الثوب وفيه اشارة الى انه لابد ان يعين الثوب الذى يصبغ ولون الصبغ بانه احمر اونحوه وقدر

الصبغ اذا كان مما يختلف وجنس الخياطة والمخيط (مجمع الانهر فى الاجارة) والمنفعة تعلم ببيان المدة اى مدة الاستيجار كالسكنى والزراعة فتصح على مدة معلومة اىّ مدة كانت ولم تزد فى اجارة الاوقاف على ثلاث سنين فى الضياع على سنة فى غيرها فى الصحيح فلو آجرها المتولى اكثر لم تصح او تعلم المنفعة بالتسمية اى بتسمية العمل الذى تصرف اليه المنفعة وذا ببيان محله كالاستيجار على صبغ الثوب وخياطته بما يرفع الجهالة فيشترط فى استيجار الدابة للركوب بيان الوقت او الموضع فلو خلا عنهما فسدت او تعلم بالاشارة كالاستيجار على نقل هذا الطعام الى موضع (كذا فى شرح الكنز)

٤٥٦ ماده — اشيا نقلنده اشارتله ونقل اولنه جق محلك تعيينيله منفعت معلوم اولور مثلا شو يوكى فلان محله نقل ايده جكسين ديندكده يوك مشاهد ومسافه معلوم اولديغى جهتله منفعت دخى معلوم اولور .

والمنفعة تارة تعلم بالاشارة كنقل هذا الطعام مثلا الى موضع كذا لانه اذا عرف ماينقله مع موضع ينتهى اليه صار معلوماً (مجمع الانهر فى الاجارة)

٤٥٧ ماده — منفعت مقدور الاستيفاء اولمق شرطدر بناءً عليه برفرارى حيوانك ايجارى صحيح اولماز .

ومنها ان يكون مقدور الاستيفاء حقيقة اوشرعا فلا يجوز استيجار الآبق ولا الاستيجار على المعاصى لانه استيجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعا (هندية فى كتاب الاجارة)

فصل رابع

(اجاره نك بطلان وفسادى حقنده در)

٤٥٨ ماده — انعقاد اجاره نك شرائطندن برى بولنمسه اجاره باطل اولور مثلا مجنونك وصبىء غير مميزك ايجارى واستيجارى باطلدر فقط بعد الانعقاد آخر يامستأجرك تجنن ايتمسيله اجاره منفسخ اولماز .

واما شرائط الانعقاد فمنها العقل حتى لا تنعقد الاجارة من المجنون والصبى الذى لا يعقل (هندية فى الباب الاول من الاجارة) وتنفسخ بلا حاجة الى الفسخ بموت احد العاقدين عندنا لا بجنونه مطبقا (در المختار فى فسخ الاجارة) ومنها بيان العمل فى استيجار الضياع * وكذا بيان المعمول فيه فى الاجير المشترك بالاشارة والتعيين او بيان الجنس والنوع والقدر والصفة فى ثوب القصارة

والخياطة وبيان الجنس والقدر فى اجارة الراعى من الخيل والا بل والبقر والغنم وعددها واما فى حق الاجير الخاص فلايشترط بيان جنس المعمول فيه ونوعه وقدره وصفته وانما يشترط بيان المدة فقط وبيان المدة فى استيجار الظئر شرط الجواز (هندية فى الباب الاول)

ومنها ان لايكون العمل المستأجر له فرضا ولاواجبا على الاجير قبل الاجارة فان كان فرضا اوواجبا قبلها لم يصح ومنها ان يكون المنفعة مقصودة معتادة اواستيفاؤها بعقد الاجارة ولايجرى بها التعامل بين الناس فلايجوز استيجار الاشجار لتجفيف الثياب عليها ومنها ان يكون مقبوض المؤاجر اذا كان متقولا فان لم يكن فى قبضه فلاتصح اجارة ومنها ان لاتكون الاجرة منفعة هى من جنس المعقود عليه كاجارته السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة ومنها خلو الركن عن شرط لايقتضيه العقد ولا يلايمه (هندية فى الباب الاول من الاجارة)

《 واما شرائط لزوم الاجارة 》

فمنها ان يكون العقد صحيحا ومنها ان لايكون بالمستأجر عيب فى وقت العقد ووقت القبض يخل بالانتفاع به فان كان لم يلزم العقد ومنها ان يكون المستأجر مرئيا للمستأجر ومنها سلامة المستأجر عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع به لم يبق العقد لازما ومنها عدم حدوث عذر باحد العاقدين و بالمستأجر حتى لوحدث باحد هما او بالمستأجر عذر لايبقى العقد لازما ومنها عدم بلوغ الصبى المستأجر آجره ابوه اووصى ابيه اوجده اووصى جده اوالقاضى اوامينه (كذا فى البدايع) (هندية فى اول الاجارة فى الباب الاول)

٤٥٩ ماده — اجارهٔ باطله‌ده استعمال ايله اجرت لازم اولماز فقط مال وقف ويا مال يتيم ايسه استعمال اجر مثل لازم اولور مجنون دخی يتيم حكمنده‌در .

وفى اجارة الباطلة لايجب الاجر والعين غير مضمونة فى يد المستأجر سواء كانت صحيحة اوفاسدة او باطلة (هكذا فى الغياثيه) هندية فى الباب الخامس عشر فى بيان مايجوز من الاجارة اه)

الفاسد من العقود ٤٥ ماكان مشروعا باصله دون وصفه ٤٦ والباطل ٤٧ ماليس مشروعا اصلا لا باصله ولا بوصفه ٤٨ (وحكم الاول) وهو الفاسد وجوب ٤٩ اجر المثل بالاستعمال ٥٠ لو المسمى معلوما ٥١ ابن كمال بخلاف الثانى وهو الباطل فانه لااجر فيه بالاستعمال (حقايق) (درالمختار فى الاجارة الفاسدة)

---

٤٥ قوله من العقود اه احتراز عن العبادات اذلا فرق بين فاسدها وباطلها (رد محتار)

٤٦ قوله دون وصفه وهو ماعرض عليه من الجهالة او اشتراط شرط لايقتضيه العقد حتى لو خلا عنه كان صحيحا (رد محتار)

٤٧ قوله ولابوصفه لانه حيث بطل الاصل تبعه الوصف (ردمحتار)

٤٨ قوله والباطل اه كان استأجر بميتة اودم اواستأجر طيبا ليشمه اوشاة لتتبعها غنمه اوفحلا لينزو اورجلا لينحت له صنما (رد محتار)

٤٩ قوله وجوب اجر المثل اى وجوب اجر شخص مماثل له فى ذلك العمل والاعتبار فيه لزمان الاستيجار ومكانه من جنس الدراهم والدنانير لامن جنس المسمى لوكان غيرهما ولو اختلف اجر المثل بين الناس فالوسط والاجر يطيب وان كان السبب حراما لان اجر المثل فى الاجارة الفاسدة طيب عند ابى حنيفة وان كان الكسب حراما وحرام عندهما وان كان بغير عقد فحرام اتفاقا لانها اخذته بغير حق اه (رد محتار)

٥٠ قوله بالاستعمال اى بحقيقة استيفاء المنفعة فلايجب بالتمكن منها كمامر ويأتى الا فى الوقف على ماهو ظاهر عبارة الاسعاف كمامر الاول الاجارة (ردمحتار)

﴿ قوله فانه لااجر فيه بالاستعمال ﴾ ظاهره ولو معدّا للاستغلال لانه انما يجب الاجر فيه اذا لم يستعمله بتأويل عقد اوملك كما سلف وهنا استعمله بتأويل عقد باطل ويحرر (ط) وفيه ان الباطل لاحكم له اصلا فوجوده كالعدم كما في البدايع تأمل وينبغي وجوبه في الوقف ومال اليتيم لان ماذكر من اشتراط عدم الاستعمال بتأويل انما هو في المعدّ للاستغلال كما يأتي في الغصب وفي البزازية حيث قال والسكنى بتأويل ملك اوعقد في الوقف لا يمنع لزوم اجر المثل وقيل داراليتيم كالوقف ثم ذكر لوسكن في حوانيت مستغلة وادعى الملك لا يلزم الاجر وان برهن المالك عليه ثم قال المستأجر اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتأويل ان له حق الحبس حتى يستوفي الاجر الذي اعطاه عليه الاجرة اذاكانت معدّة للاستغلال في المختار وكذا في الوقف على المختار اه فتأمل فقد صرحوا انه لواشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف اوليتيم لزم اجر المثل صيانة لمالهما كما في الوقف وهو المعتمد ويأتي في الغصب

(رد المحتار على درالمختار)

٥١ قوله لو المسمى معلوما هذا انما يصح لو زاد المص لايتجاوز به المسمى كما فعل ابن الكمال فكان على الشارح ان يقول اذا لم يكن مسمى اولم يكن معلوما لان وجوب اجر المثل بالغا مابلغ على ما اطلقه المصنف انما يجب في هذين الصورتين امالو علمت التسمية فلايزاد على المسمى كما يأتي

(رد مختار)

٤٦٠ ماده — انعقاد اجاره‌نك شرطلری بولنوب‌ده شرائط صحتدن بريسی بولنمسه اجاره فاسد اولور .

والاجارة تفسدها الشروط التي لايقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ماتلف بفعله اوبغير فعله اوعلى الاجير المشترك ضمان ماتلف بغير فعله على قول ابي حنيفة اما اذا شرط على الاجير المشترك ضمان ماتلف بفعله لايفسد العقد (كذا في الجوهرة النيرة) (هندية في الثاني في الباب الخامس عشر) * تفسد الاجارة بالشروط المخالفة لمقتضى العقد فكل مافسد البيع مما مر يفسدها كجهالة مأجور اواجرة اومدة اوعمل وكشرط طعام عبد وعلف دابة ومرمة الدار اومغارمهما وعشر اوخراج اومؤنة رد (اشباه) وبالشيوع الاصلي الا اذا آجر من شريكه وبجهالة المسمى وبعدم التسمية اه (درمختار)

٤٦١ ماده — اجارهٔ فاسده نافذدر فقط اجارهٔ فاسده‌ده آجر اولان كيمسه اجر مثله مالك اولوب اجر مسمايه مالك اولماز .

الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بان لايعين محل العمل وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بان لايتبين المدة وقد يكون لجهالة البدل وقديكون بشرط فاسد

مخالف لمقتضى العقد فالفاسد يجب فيه اجر المثل ولا يزاد على المسمى ان سمى فى العقد مالا معلوما وان لم يسم يجب اجر المثل بالغا مابلغ

(هندية فى الباب الخامس عشر من الاجارة)

٤٦٢ ماده — اجاره‌نك فسادى بعضاً بدلك مجهول اولمسندن و بعضاً ديكر شرائط صحتك بولنمامسندن نشأت ايدر .

مر نقله من الهندية اعنى الفساد قد يكون الخ

اولكى صورتده بالغا مابلغ اجر مثل لازم كلور ايكنجى صورتده اجر مسمايى تجاوز ايتمامك شرطيله اجر مثل لازم كلور .

مر نقله ايضا من الهندية آنفا اعنى بقوله قد يكون الفساد الخ الى قوله فالفاسد يجب فيه اجر المثل الخ

باب ثالث

(اجرته متعلق مسائل بياننده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(بدل اجاره حقنده در)

٤٦٣ ماده — بيعده ثمن اولمغه صالح اولان شى اجاره‌ده بدل اولمغه صالح اولديغى كبى ثمن اولمغه صالح اولميان شيلر دخى بدل اجاره اوله بيلور مثلا بر حيوان مقابلنده ياخود بر خانه‌نك سكناسى مقابلنده بر بوستان استيجار اولنه بيلور .

وما صلح ان يكون ثمنا فى البيع كالنقود والمكيل والموزون صلح ان يكون اجرة فى الاجارة ومالا يصلح ثمنا صلح ان يكون اجرة ايضا كالاعيان مثل العبيد والثياب (كذا فى الكافى هندية فى الباب الاول من الاجارة) * وكل ماصلح ثمنا ٥٢ اى بدلا فى البيع صلح اجرة لانها ٥٣ ثمن المنفعة ولا ينعكس كليا ٥٤ فلا يقال مالا يجوز ثمنا لايجوز اجرة لجواز اجارة المنفعة بالمنفعة اذا اختلفا كماسيجئ ٨ (در المختار فى آخر باب الاجارة)

٤٦٤ ماده — بدل اجاره نقد ايسه ثمن مبيع كبى مقدارينى تعيين ايله معلوم اولور .

ان كان الاجر دراهم او دنانير فلابد من بيان القدر انه كذا و بيان الصفة انه جيد اوردى و يقع على نقد البلد ان كان فى البلد نقد واحد (كذا فى النهاية) وان كان فى البلد نقود مختلفة فان كانت فى الرواج على السواء ولا افضل للبعض

٥٢ قوله وكل ماصلح ثمنا اى بدلا فيدخل فيه الاعيان فانها تصلح بدلا فى المقايضة فتصلح اجرة (ردمحتار)

٥٣ قوله لانها ثمن المنفعة اى تابعة للعين وماصلح بدلا عن الاصل صلح بدلا عن التبع (رد محتار)

٥٤ قوله ولا ينعكس كليا قيد به ليفهم ان المراد به العكس اللغوى لا المنطقى وهو عكس الموجبة بالموجبة الجزئية اذ يصح بعض ماصلح اجرة صلح ثمنا (ردمحتار)

٨ قوله كماسيجئ اى فى آخر باب الاجارة (ردمحتار)

على البعض فالعقد جائز ويعطى المستأجر اى النقود شاء وان كانت الاجرة مجهولة لان هذه الجهالة لاتفضى الى المنازعة وان كانت النقود فى الرواج على السواء وللبعض فرق على البعض فالعقد فاسد وان كان احدهما اروج فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وان للآخر فضل عليه بحكم العرف
(كذا فى المحيط هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة)

٤٦٥ ماده — بدل اجاره عروضدن ياخود مكيلات ياموزونات ياخود عدديات متقاربه‌دن اولديغى حالده مقداريله برابر وصفنى دخى بيان ايتمك لازم كلور

ونقلى حمل ومؤنته محتاج اولان شيلرده هر نره‌ده تسليمى شرط قلنور ايسه اوراده ايفا اولنمق لازم كلور

ومكان ايفا بيان اولنمديغى تقديرده مأجور اكر عقار ايسه اول عقارك اولديغى محلده واكر عمل ايسه اجيرك عملى ايفا ايتديكى يرده واكر حموله ايسه اجرتك لازم اولديغى مكانده ايفاسى لازم كلور اما حملى ومؤنتى اولميان شيلرده ديلديكى يرده آلور .

وان كان كيليا او وزنيا اوعددا متقاربا يشترط فيه بيان القدر والصفة وان كان لحمله مؤنة يشترط فيه بيان موضع الايفاء عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لايشترط واذا كان للاجرة حمل ومؤنة ولم يبين موضع الايفاء فسدت الاجارة فى قياس قول ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لاتفسد ويدفع حيث الارض والدار وفى الحمولة حيثما وجب له يعنى كلما حمل من المسافة يأخذ حصته من الاجرة وفى العمل حيث يوفيه العمل فان طالبه فى موضع آخر لم يكلف بل يستوثق منه ليوفه فى موضعه فان لم يكن لها حمل ومؤنة اخذبه حيث شاء (كذا فى محيط السرخسى) ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين صار مؤجلا كالثمن فى البيع وان كانت عروضا اوثيابا يشترط فيه بيان القدر والصفة والاجل لانها لاتثبت فى الذمة الا سلما فتراعى فيها شرائط السلم وان كانت من الحيوانات فلابد منها من ان يكون معينة مشارا اليها وان كانت منفعة فهى على الوجهين ان كانت من خلاف الجنس كالسكنى بالركوب والزراعة باللبس ونحو ذلك فالاجارة جائزة (وكذلك من استأجر دارا بخدمة عبد فهو جائز) واما اذا قوبل بجنسها كما اذا استأجر دارا بسكنى دار اخرى او ركوب دابة اخرى او ذراعة ارض بذراعة ارض اخرى فالاجارة فاسدة لان الجنس بانفراده تحرم النسأ

* كذا في السراج الوهاج (هندية في الباب الاول من الاجارة)

فصل ثانى

(اجرتك سبب لزومنه وآجرك اجرته كيفيت استحقاقنه دائر اولان مسائل بياننده در)

٤٦٦ ماده — عقد مطلق ايله اجرت لازم اولماز يعنى مجرد اجاره منعقد اولديغى كبى همان بدل اجارەنك تسليمى لازم كلمز .

الاجر لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه به عندنا عينا كان اودينا كذا فى الكافى هكذا ذكر محمد فى الجامع فى كتاب التحرى وعامة المشايخ على انه هو الصحيح هكذا فى النهاية (هندية فى الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجر)

٤٦٧ ماده — تعجيل ايله اجرت لازم اولور يعنى مستأجر بر وجه پشين اجرتى تسليم ايتسه آجر اكا مالك اولوب بعده مستأجر آنى استرداد ايدەمز .

ولو عجل الاجرة الى رب الدار لا يملك الاسترداد ولوكان الاجرة عينا فاعارها او اودعها الى رب الدار فهو كالتعجيل ولا يملك الاجرة باشتراط التعجيل فى الاجارة المضافة وتملك بالتعجيل (كذا فى الغياثية) (هندية فى المحل المزبور) «واعلم ان الاجر ٥٥ لا يلزم بالعقد فلا يجب تسليمه به» (بل بتعجيله اوشرطه) فى الاجارة ٥٦ المنجزة اما المضافة ٩ فلا تملك فيها الاجرة بشرط التعجيل اجماعا وقيل تجعل عقودا فى كل الاحكام فيفتى برواية تملكها بشرط التعجيل للحاجة (شرح الوهبانية للشرنبلالية) اوالاستيفاء للمنفعة اوتمكنه منه الا فى ثلاث مذكورة فى الاشباه ٢٢ ثم فرع على هذا بقوله فتجب الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود تمكنه من الانتفاع وهذا اذا كانت الاجارة صحيحة اما فى الفاسدة فلا يجب الاجر الا بحقيقة الانتفاع كما بسطه فى العمادية (در المختار فى اول الاجارة) ولو عجل الاجرة الى رب الدار لا يملك الاسترداد ولوكانت الاجرة عينا فاعارها او اودعها الى رب الدار فهو كالتعجيل ولا يملك الاجرة باشتراط التعجيل فى الاجارة المضافة وتملك بالتعجيل (كذا فى الغياثية)
(هندية فى الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجرة)

٤٦٨ ماده — شرط تعجيل ايله اجرت لازم اولور يعنى بدل اجارەنك بروجه پشين ويرلمسى شرط قلندقده عقد اجاره كرك منافع اعيان اوزرينه وارد اولسون وكرك عمل اوزرينه وارد اولسون هر حالده مستأجرك اول امرده بدل اجارەيى تسليم ايتمسى لازم كلور

---

٥٥ قوله واعلم ان الاجر لا يلزم اى لا يملك كما عبر فى الكنز لان العقد وقع على المنفعة وهى تحدث شيئا فشيئا وشان البدل ان يكون مقابلا للمبدل وحيث لا يمكن استيفاؤها حالا لا يلزم بدلها حالا الا اذا شرطه ولو حكما بان عجله لانه صار ملتزماله بنفسه حينئذ وابطل المساواة التى اقتضى العقد فصح (رد محتار)

٥٦ قوله اوشرط فله المطالبة وحبس المستأجر عليها وحبس العين الموجرة عنه وله حق الفسخ ان لم يعجل له المستأجر كذا فى المحيط لكن ليس له بيعها قبل قبضها بحر (رد محتار)

٩ قوله اما المضافة اه اى فيكون الشرط باطلا ولا يلزمه للحال شئ لان امتناع وجوب الاجر فيها بالتصريح بالاضافة الى المستقبل والمضاف الى وقت لا يكون موجودا قبله فلا يتغير هذا المعنى بالشرط بخلاف المنجزة لان العقد اقتضى المساواة وليس بمضاف صريحا فيبطل ما اقتداه بالتصريح بخلافه زيلعى (رد محتار)

٢٢ قوله مذكورة فى الاشباه الاولى اذا كانت الاجارة فاسدة الثانية اذا استأجر دابة للركوب خارج المصر فحبسها عنده ولم يركبها الثالثة استأجره ثوبا كل يوم بدانق فامسكه سنين من غير لبس لم يجب اجر ما بعد المدة التى لو لبسه فيها لتخرق وفى هذه الاشياء نظر الخ (رد محتار) بين فيه

واولکی صورتده آجر اجرتی استیفا ایدنجیه دك مأموری تسلیمدن وایکنجی صورتده اجیر اجرتی استیفا ایدنجیه دك عملدن امتناع ایده بیلور وابکی صورتده دخی آجرك بروجه پشین اجرتی مطالبه ایله مستأجر ایفادن امتناع ایدر ایسه فسخ اجاره یه حقی واردر ٠

اذا شرط التعجیل فله المطالبة وحبس المستأجر علیها وحبس العین الموجرة وله حق الفسخ ان لم یعجل له المستأجر (در مختار)

٤٦٩ ماده — استیفای منفعت ایله اجرت لازم اولور ٥٧ مثلا برمحله کتمك اوزره استیجار اولنان بارکیره رکوب ایله اورایه وارلدقده آجری اجرته مستحق اولور ٠

ثم الاجرة تستحق باحد معان ثلثة اما بشرط التعجیل او بالتعجیل او باستیفاء المعقود علیه فاذا وجد احد هذه الاشیاء الثلاثة فانه یملکها (کما فی شرح الطحاوی) (هندیة فی الباب الثانی)

٤٧٠ ماده — اجارهٔ صحیحه ده استیفای منفعته اقتداری ایله دخی اجرت لازم اولور مثلا برکیمسه اجارهٔ صحیحه ایله استیجار ایلدیکی خانه‌یی قبض ایتدکدنصکره ساکن اولمسه بیله اجرت ویرمسی لازم کاور ٠

(فیجب الاجر لدار قبضت ولم تسکن لوجود تمکنه من الانتفاع) وهذا اذا کانت الاجارة صحیحة اما فی الفاسدة فلا یجب الاجر الابحقیقة الانتفاع (در مختار)

٤٧١ ماده — اجارهٔ فاسده ده استیفاء منفعته اقتدار کافی اولمیوب حقیقة انتفاع بولنمدقجه اجرت لازم اولماز ٠

لما مر فی الدر المختار * اما فی الاجارة الفاسدة فلا یجب الاجر الا بحقیقة ٥٨ الانتفاع ٦٦ (در مختار)

٤٧٢ ماده — من غیر عقد وبلا اذن برکیمسه برینك مالنی استعمال ایتدیکی صورتده معدّ للاستغلال ایسه اجر مثل لازم اولور دکل ایسه لازم اولماز فقط مال صاحبی اجرت مطالبه ایتدکدنصکره استعمال ایدر ایسه معدّ للاستغلال اولمسه دخی اجرت اعطاسی لازم کلور زیرا بو حالده استعمال ایتمسیله اجرته راضی اولمش اولور ٠

اذا سکن الرجل فی ذار رجل ابتداء من غیر عقد فان کانت الدار معدّة للاستغلال یجب الاجرة وان لم تکن معدّة للاستغلال لایجب الا اذا تقاضاه (صاحب)

٥٧ فی الهدایة واذاقبض المستأجر الدار فعلیه الاجرة وان لم یسکن قال فی النهایة وهذه مقیدة بقیود احدهما التمکن فان منعه المالك او الاجنبی اوسلمه الدار مشغولة بمتاعه لاتجب الاجرة الثانی ان تکون صحیحة فلو فاسدة فلابد من حقیقة الانتفاع الثالث ان التمکن یجب ان یکون فی محل العقد حتی لو استأجرها للکوفة فسلمها فی بغداد بعد المدة فلا اجر الرابع ان یکون متمکنا فی المدة ولو استأجرها الی الکوفة فی هذا الیوم وذهب بعد مضی الیوم بالدابة ولم یرکب ولم یجب الاجر لانه انما تمکن بعد مضی المدة طوری و به علم ان الاولی ذکر القیود (رد مختار)

و فی الاجارة الفاسدة یشترط حقیقة استیفا المنفعة لوجوب الاجر وبعدما وجد الاستیفاء حقیقة انما تجب الاجر اذا وجد التسلیم من المستأجر من جهة الموجر اما اذا لم یوجد التسلیم لایجب الاجر بانه

صاحب الدار بالاجرة وسكن بعد ماتقاضاه لان سكناه حينئذ يكون رضى بالاجرة (هندية فى الباب الثامن من الاجارة)

سكن داراً معدّة للغلة اوزرع ارضا معدّة للاستغلال من غير استيجار تجب الاجرة وبه يفتى كذا اذا دخل حماماً (منية المفتى فى اوائل الاجارة) نقله الكفوى على قيد على افندى فى ضمان المنفعة وعدمه من الاجارة

سكن دار غيره لايجب الاجر الا اذا تقاضاه رب الدار بالاجر وسكن بعده لانه يكون التزاما اوكانت معدّة للاستغلال (بزازية من تنقيح الحامدى فى كتاب الاجارة) قالوا وفى المعدّ للاستغلال انما يجب الاجر على الساكن اذا سكن على وجه الاجارة عرف عنه بطريق الدلالة اما اذا سكن بتأويل عقد اوملك كبيت او حانوت بين رجلين سكن احدهما فيه لايجب الاجر على الساكن وان كان ذلك معدّا للاستغلال (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الثامن من الاجارة)

٤٧٣ ماده — اجرتك تعجيل وتأجيلى حقنده عاقدين هرنه شرط ايدرلر ايسه اكا رعايت اولنور .

(من قاعدة الاصول) ﴿ يلزم مراعاة الشرط بقدر الامكان ﴾ (مجامع للخادمى من الاصول)

٤٧٤ ماده — تأجيل بدل شرط اولنديغى صورتده ابتدا آجرك مأجورى تسليم واجيرك عملى ايفا ايلمسى لازم كاوب اجرتك ايفاسى انجق مقاوله اولنان وقت تأديه‌نك انقضاسنده لازم اولور .

٤٧٥ ماده — تعجيل وتأجيل شرطى اولمقسزين عقد اولنان اجارهٔ مطلقه‌ده عقد اجاره كرك منافع اعيان اوزرينه اولسون وكرك عمل اوزرينه اولسون هرحالده ابتدا آجرك مأجورى تسليم واجيرك عملى ايفا ايلمسى لازم كاور .

وللموجر طلب الاجر للدار والارض كل يوم وللدابة كل مرحلة اذا اطلقه ولو بين تعين وللخياطة ونحوها اذا فرغ وسلمه فهلك قبل تسليمه يسقط الاجر (درمختار) ٥٩ ﴿قوله ولو بين اه﴾ اى لو بين وقت الاستحقاق فى العقد تعين * ولذا قال فى العزمية هذا اذا لم تكن معجلة اومؤجلة اومنجمة وهذا قولهم جميعا فالمراد فيما ذكره المصنف ماذا سكت عن البيان (ردمحتار)

٤٧٦ ماده — اكر اجرت شهريه ياخود سنويه كبى بروقت معين ايله موقت ايسه لزوم ايفاسى اول وقتك انقضاسنده در مثلا شهريه ايسه

فيما ذكر فى الجامع رجل اشترى من اخر دابة فلم يقبضه حتى آجره من البايع شهرا كانت الاجارة باطلة فان استعمله البايع بحكم الاجارة لايلزمه الاجر كذا فى المحيط (هنديه)

٥٨ قوله الا بحقيقة الانتفاع وظاهر مافى الاسعاف اخراج الوقف فتجب اجرته فى الفاسدة بالتمكن كذا فى الاشباه قلت وهل مال اليتيم والمعد للاستغلال

٦٦ قوله الا بحقيقة الانتفاع اذاوجد التسليم الى المستأجر من جهة الاجر امااذا لم يوجد من جهته فلا اجر وان استوفى المنفعة اتقانى واعلم ان الاجر الواجب فى الفاسد مختلف فيه تارة يكون المسمى وتارة يكون اجر المثل بالغا مابلغ وتارة لايتجاوز المسمى على ماسيأتى بيانه (در مختار)

٥٩ ومن استأجر بعيرا كان للجمال ان يطالبه كل مرحلة اذا لم يبين وقت الاستحقاق فان بين وقته لم يكن الطلب قبله شرح الكنز ولان الاجارة عقد معاوضة فتقتضى المساواة بين العوضين فالم يسلم المعقود عليه للمستأجر وهو العمل لايسلم للاجير العوض وهو الاجر (مجمع الانهر)

آيك تمامنده وسنويه ايسه سنه ختامنده ايفا اولنمق لازم كلور .

ثم الاجرة لو معجلة طالبه بها وله حبس الدار لاستيفائها ولو مؤجلة لامالم تمض المدة لو منجمة اذامضى النجم الواحد وان نقضت الاجارة بعدما قبض الموجر الاجر خط من الاجرة بقدر المستوفى من المنفعة ورد الباقى الى المستأجر (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الثانى فى بيان انه متى تجب الاجرة)

٤٧٧ ماده — اجرتك لزومنده مأجورك تسليمى شرطدر يعنى كرا وقت تسليمدن اعتباراً ايشلر بوصورتده آجرقبل التسليم مرور ايدن مدتك اجرتنى آله ماز واكر قبل التسليم مدت اجاره منقضى اولور ايسه اجرتدن برشيئه مستحق اولماز .

(ومنها) تسليم المستأجرة فى اجارة المنازل ونحوها اذا كان العقد مطلقا عن شرط التعجيل عندنا حتى لو انقضت المدة من غير تسليم المستأجر لايستحق شيئاً من الاجر ولو مضى بعض المدة ثم سلم فلا اجر له فيما مضى
(هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة)

٤٧٨ ماده — مأجور ايله انتفاع بالكليه فوت اولدقده اجرت ساقط اولور مثلا حمام تعميره محتاج اولوبده تعميرى اثناسنده بر مدت معطل قالسه اول مدتك اجرندن حصه سى ساقط اولور كذلك دكرمانك صويى كسيلوبده معطل قالسه صويك انقطاعى وقتندن اعتباراً اجرت ساقط اولور فقط مستأجر اون اوكوتمدن غيرى برصورتله اول دكرمنك اوندن انتفاع ايتدكده بدل اجاره دن اكا اصابت ايدن حصه يى ويرمسى لازم كلور .

رجل استأجر داراً وقبضها وانهدم بيت منها يرفع عنه من الاجر بحصته (تاتارخانية فى فسخ الاجارة) رجل استأجر رحى ماء فانقطع ماؤها كان له ان يرده فان لم يرده حتى مضت السنة لااجر على المستأجر وان قل الماء وتدور الرحى وتطحن نصف ماكان تطحن كان للمستأجر ان يرد فان لم يرد حتى طحن كان ذلك رضى وليس له ان يرده بعد ذلك لانه رضى بالعيب * رجل استأجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هوله ولم يسم الرحى لايدخل فيه الرحى وللمؤاجر ان يرفع الرحى فان استأجرها بالرحى والحجرين فله حقوق الرحى فان انقطع الماء ولم يرد حتى مضت السنة فان كانت البيت مما ينتفع بدون الرحى تقسم الاجر عليهما ويسقط حصة الحجرين ويلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت منتفعا به الامنفعة الرحى لاشئ على المستأجر وان لم يرد البيت (من اجارة قاضيخان)

(فی فصل فیماینقض بهالاجارة ومالاینقض به الاجارة) ﴿قال فی الاصل﴾ الماء اذا انقطع الشهر کله ولم یفسخها المستأجر حتی مضی الشهر فلا اجر علیه فی ذلك ولوکانت منفعة السکنی معقودا علیها مع منفعة الطحن وجب بقدر مایخص منفعة السکنی (کذا فی التاتارخانیة) ومفاده انه لایجب اجر بیت الرحی صالحا لغیر الطحن کالسکنی مالم تکن معقودا علیه ونقل بعده عن القدوری ان کان البیت ینتفع به لغیر الطحن فعلیه من الاجر بحصته اه (در مختار)

٤۷۹ ماده — برکیمسه بردکان استیجار وقبض ایتمشیکن برمدت اخذ واعطایه کساد عارض اولمغله صنعت ایشلنمدی ودکان قپالو قالدی دیو اول مدتك کراسنی اعطادن امتناع ایده مز .

استأجر حانوتاً لیتجر فی السوق ثم کسد السوق حتی لایمکنه التجارة فله فسخ الاجارة لانه عذر (کذا فی القنیة هندیة فی الباب التاسع عشر فی فسخ الاجارة) ولولم یرده حتی یطحن کان رضاً منه ولیس له الرد بعده (در مختار) السکوت فی الاجارة رضی وقبول (من اجارة الاشباه ومثله فی الاجارات الخانیة) فاذا لم تفسخ فقد رضی فلزم الاجر المسمی (لمحرره)

٤۸۰ ماده — مدت اوزرینه برقایق استیجار اولنوبده اثنای راهده مدت منقضی اولسه ساحله یناشنجیه دك اجاره ممتد اولور ومستأجر فضله اولان مدتك اجر مثلنی ویرر .

وفی النتف اجارة السفن جائزة وهی علی وجهین احدهما ان یستأجرها الی مدة معلومة والآخر ان یستأجرها الی مکان معلوم وکلاهما جائزان ان مضت المدة وهی فی البحر فله ان یمسکها حتی تخرج من البحر ویعطیه اجر مثلها (مجمع الانهر فی الاجارة الفاسدة)

٤۸۱ ماده — برکیمسه خانه سنی دیکر کمسنه یه مرمت ایتمك وبلا اجرت ساکن اولمق اوزره ویرسه واودخی کندو طرفندن مرمت ایدرك برمدت ساکن اولسه عاریت قیلندن اولمغله مصارف تعمیریه اول کمسنه یه عائد اولور وصاحب خانه دخی آندن اول مدت ایچون اجرت نامنه برشی آله ماز .

دفع داره علی ان یسکنها ویرمها ولا اجر علیه فهو عاریة لانه لم یشترط الاجرة فان المرمة نفقة الدار ونفقة المستعار علی المستعیر (کذا فی الغیاثیة) (هندیة فی الفصل الثانی من الباب الخامس عشر من کتاب الاجارة)

فصل ثالث

(اجرت ایچون اجیرك مستأجر فیهی حبس ایدوب ایده مامسی حقنده‌در)

٤٨٢ ماده — درزی و بویاجی وجامه شوی کبی عملنده اثر اولان اجیرك ویره‌سی‌یه مقاوله اولنامش ایسه اجرت ایچون یدنده مستأجرفیهی حبس ایتمکه صلاحیتی واردر وبووجهله حبس ایدوبده یدنده اول مال تلف اولسه ضامن اولماز فقط اجرت دخی آله ماز .

ومن لعمله اثر فی العین کصباغ وقصار یقصر بالنشأ والبیض فله حبسها للاجر فان حبسها فضاعت فلا ضمان ولا اجرله وقالا ان شاء المالك ضمنه مصبوغا وله الاجر اوغیر مصبوغ ولا اجرله (ملتقی الابحر فی کتاب الاجارة)

٤٨٣ ماده — حمال وملاح کبی عملنده اثر اولمیان اجیرك اجرت ایچون مستاجر فیهی حبس ایتمکه صلاحیتی یوقدر وبوحالده حبس ایدوبده یدنده اول مال تلف اولسه ضامن اولور ومال صاحبی بونده مخیر اولوب دیلرسه محمول اوله‌رق قیمتنی تضمین ایتدرر واجرتنی ویرر ودیلرسه غیر محمول اوله‌رق تضمین ایتدیروب اجرت ویرمز .

(ومن لا اثر لعمله فیها) ای فی العین (کالحمال والملاح وغاسل الثوب لیس له) ای للعامل (حبسها) ای العین لان المعقود علیه نفس العمل وهو عرض ولا اثر له یقوم مقامها فلا یتصور حبسه (ولو حبسها ضمن) ضمان الغصب وصاحبها بالخیار ان شاء ضمن المستأجر قیمتها محمولة وله الاجر وان شاء غیر محمولة ولا اجر (مجمع الانهر فی کتاب الاجارة)

باب رابع

(مدت اجاره‌یه متعلق مسائل بیاننده‌در)

٤٨٤ ماده — برکیمسه کرك یوم کبی قصیر اولسون و کرك سنین کبی طویل اولسون معلوم اولان مدت اوزرینه مال وملکنی آخره ایجارایده بیلور .

وفی المضمرات ویصح العقد علی مدة معلومة ای مدة کانت قصرت المدة کالیوم ونحوه اوطالت کالسنین (تاتارخانیة) (وهندیة فی الثالث من کتاب الاجارة)

٤٨٥ ماده — مدت اجاره‌نك ابتداسی حین عقدده تسمیه یعنی ذکر وتعیین اولنان وقتدن اعتبار اولنور .

٤٨٦ ماده — حين عقدده ابتداء مدت تسميه اولنمز ايسه وقت عقددن اعتبار اولنور .

ويعتبر ابتداء المدة مما سمى وان لم يسم شيئاً فهو من الوقت الذى استأجرها كذا فى الكافى (هندية فى المحل المزبور)

٤٨٧ ماده — برسنه‌لك اولملق اوزره هر آيلغى شوقدر غروشه اوله‌رق بر عقارك ايجارى جائز اولديغى كبى شهريه‌سى بيان اولنمقسزين برسنه‌لك اولملق اوزره شوقدر غروشه ايجارى دخى صحيح اولور .

ولو قال آجرتك هذه الدار سنة كل شهر بدرهم جاز بالاجماع لان المدة معلومة والاجرة معلومة فلا يملك احدهما الفسخ قبل تمام السنة من غير عذر (كذا فى البدايع) وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم صح وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لان المدة معلومة (كذا فى الكافى) (هندية فى المحل المزبور)

٤٨٨ ماده — آيك ابتداسنده ايكن اجاره كرك بر آيلق اولسون وكرك زياده اولسون شهريه اوله‌رق مقاوله اولنور ايسه آيلق اولملق اوزره منعقد اولور بوصورتده آى اوتوز كوندن ناقص اولسه دخى تمام آيلق اعطاسى لازم كلور .

ولو آجر داره شهراً اوشهوراً معلومة فان وقع العقد فى غرة الشهر يقع على الاهلة بلاخلاف حتى اذا نقص الشهر يوماً كان عليه كمال الاجرة

(هندية فى الباب الثالث من كتاب الاجارة)

٤٨٩ ماده — آيك برازى كچمشيكن بر آيلق اولملق اوزره مقاوله اولنديغى صورتده بر آى اوتوز كون اولملق اوزره اعتبار اولنور .

وان وقع بعد مامضى بعض الشهر فنى اجارة الشهر يقع على ثلاثين يوماً بالاجماع (هندية فى المحل المزبور)

٤٩٠ ماده — آيك برازى كچمشيكن شوقدر آيلق اوله‌رق مقاوله اولنور ايسه اولكى ناقص آى الك صكره‌كى آيدن اوتوز كون اولملق اوزره اتمام اولنوب اجرتى يوميه حسابيله ايفا اولنور واره يرده‌كى آيلر غره ايله حساب واعتبار قلنور .

واما فى اجارة الشهور ففيها روايتان عن ابى حنيفة رحمه الله فى رواية اعتبر الشهور كلها بالايام وفى رواية اعتبر تكميل هذا الشهر بالايام من الشهر الاخير والباقى بالاهلة (كذا فى البدايع) (هندية فى المحل المزبور)

٤٩١ ماده — آيك برازى كچمشيكن قاچ آيلق اولديغى بيان اولنمقسزين هر ايلغى شوقدر غروشه اولمق اوزره مقاوله اولنديغى صورتده ابتدا كى ناقص آى اوتوز كون اعتبار اولنمق لازم كله‌جكى كبى ديكر آيلر دخى اولوجهله اوتوز كون اولمق اوزره اعتبار اولنور .

وان وقعت الاجارة على كل شهر وكان ذلك فى وسط الشهر يعتبر الشهر الذى يلى العقد بالايام وكذلك كل شهر بعد ذلك بلاخلاف (كذا فى المحيط)
(هندية فى الباب الثالث من الاجارة)

٤٩٢ ماده — آيك ابتداسنده ايكن بر سنه‌لك اوله‌رق عقد اجاره اولندقده سنه اون ايكى آى اولمق اوزره اعتبار اولنور .

فان استأجرها سنة مستقبلة وذلك حين يهل الهلال تعتبر السنة بالاهلة اثنى عشر شهراً (هندية فى المحل المزبور)

٤٩٣ ماده — آيك برازى كچمشيكن اجاره بر سنه‌لك اوله‌رق عقد اولندقده بر آى ايام اوله‌رق اعتبار اولنوب ديكر اون برى غره اعتباريله حساب اولنور .

وان كان بعض الشهر تعتبر السنة بالايام ثلثمائة وستون يوما فى قول ابى حنيفة وهو رواية عن ابى يوسف كذا فى المبسوط
* وان استأجرها سنة مستقبلة وذلك حين يهل الهلال تعتبر السنة بالاهلة اثنى عشر شهراً وان كان ذلك فى بعض الشهر تعتبر السنة بالايام ثلثمائة وستون يوما فى قول ابى حنيفة رحمه الله وهو رواية عن ابى يوسف وعند محمد رحمه الله يعتبر شهر بالايام واحد عشر شهراً بالاهلة وهو رواية عن ابى يوسف رحمه الله كذا فى المبسوط (هندية فى الباب الثالث من كتاب الاجارة)

٤٩٤ ماده — قاچ آيلق اولديغى ذكر اولنمقسزين هر آيلغى شوقدر غروشه اولمق اوزره برعقار ايجار اولنسه عقد صحيح اولور
فقط برنجى آى تمام اولدقده ايكنجى ودها صكره‌كى آيلرك برنجى كيجه سيله برنجى كوننده آجر ومستأجردن هر برى اجاره‌يى فسخ ايده‌بيلور اما اولكى كيجه‌سيله كونى كچدكدنصكره فسخ ايده‌مز واكر احد عاقدين بويله اثناى شهرده فسخ ايتدم ديسه اول آيك نهايتنده منفسخ اولور واكر اثناى شهرده شهر آتى ابتداسندن اعتباراً فسخ ايتدم ديسه شهر آتى حلولنده منفسخ اولور واكر ايكى يا زياده آيلق پشين ويرلمش ايسه هيچ بريسى اول آيلرك اجاره‌سنى فسخ ايده‌مز .

* وان آجر دار اكل شــهر بدرهم صح العقد في شهر واحد وفسد في بقية الشهور واذاتم الشــهر الاول فلكل واحد منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح ولو سمى جملة الشهور جاز وفي ظاهر الرواية لكل منها الخيار في الليلة الاولى من الشــهر الداخل ويومها (هكذا في الكافي) والفتوى على ظاهر الرواية (هكذا في فتاوى قاضيخان) لو فسخ في اثناء الشــهر لم ينفسخ (وقيل ينفسخ به اذا خرج الشهر) وبه كان يقول محمد ابو نصر * ولو قال في اثناء الشهر فسخت رأس الشهر ينفسخ اذا اهل الشهر بلا شبهة ولو قدم اجرة شهرين اوثلاثة وقبض الاجرة فلا يكون لو احد منهما الفسخ في قدر المعجلة اجرته (كذا في التبيين) ولو فســخ احدهما الاجارة بغــير محضر صاحبه قيل لايصح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهمــا الله وقيل لايصح في قولهم جميعا (كذا في محيط سرخسي) (هندية في الباب الثالث من الاجارة)

٤٩٥ ماده — بر كيمسه بر كون ايشلمك اوزره براجيرطوتديغي صوّرتده طلوع شمســدن عصره قدر ياخود غروب شمسه قدر ايشــلمك خصوصنده عرف بلده نه ايسه اكا كوره عمل اولنور .

رجل استأجر اجيراً يوما ليعمل له كذا قالوا ان كان العرف بينهم انهم يعملون من طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك وان كان العرف انهم يعملون من طلوع الشمس الى غروبها فهو على ذلك وان كان العرف مشــتركا فهو على طلوع الشمس الى غروبها اعتباراً لذكراليوم (كذا في فتاوى قاضيخان)

(هندية في الباب الثالث من الاجارة)

٤٩٦ ماده — برى مثلا اون كون ايشلمك اوزره بر دولكر استيجار ايتسه عقدى ولى ايدن كونلر اعتبار اولنور

واكر يازين اون كون ايشــلمك اوزره ديو استيجار ايتسه قنغى آيك قاچنجى كوندن اعتباراً ايشليه جكنى بيان ايتمدكجه صحيح اولماز .

اســتأجر نجاراً ليعمل له عشرة ايام يتنــاول الذى يليه ولوقال عشرة ايام في الصيف لايصح لانه مجهول مالم يقل له عشرة ايام من اول الشهر كذا (كذا في الوجيز الكردى) (هندية في المحل المزبور)

باب خامس

(خيارات حقنده اولوب اوچ فصلي حاو يدر)

فصل اول

(خيار شرط بياننده در)

٤٩٧ ماده — بيعده اولديغى كبى اجاره ده دخى خيار شرط جارى اولهرق احد طرفين ياخود ايكيسى بردن شوقدر كون مخير اولمق اوزره ايجار واستيجار جائز اولور .

ويثبت فيها اى فى الاجارة خيار الشرط كما يثبت فى البيع وخيار الرؤية خلافا للشافعى وخيار العيب سواء كان حاصلا قبل العقد وبعده
(ملتقى الابحر مع مجمع الانهر فى الاجارة)

٤٩٨ ماده — مخير اولان كيمسه مدت خيارنده ديلرسه اجاره يى فسخ ايدر وديلرسه مخير اولور .

قال ومن شرط له الخيار فله ان يفسخ فى مدة الخيار وله ان يجيزه (هداية فى فصل خيار الشرط فى البيع) وفى فتاوى العتابية ويثبت فى الاجارة خيار الرؤية والشرط ثلثة ايام وفى القهستانى وصورته تكارى داراً سنة على انه فيها بالخيار ثلثة ايام فهو جائز عندنا (تاتارخانية فى الفصل الخامس من الاجارة)

٤٩٩ ماده — كرك فسخ وكرك اجازت (٣٠٢) و (٣٠٣) و (٣٠٤) ماده‌لرده بيان اولنديغى صورتده مأجورده تملكك لوازمندن اولان بروجهله تصرف ايتمسى فسخ فعليدر ومستأجر مخير اولديغى صورتده مأجورده مستأجرينك تصرفى كبى تصرف ايتماسى اجازت فعليه در .

وفسخه باحد الامرين اما بالقول اوبالفعل (هندية فى الباب السادس فى الفصل الثانى من البيوع) ويتم بكل مايدل على الرضى (ملتقى فى باب الخيارات من كتاب البيوع) وانظر الى ما نقل فى مواد (٣٠٢) و (٣٠٣) و (٣٠٤)

٥٠٠ ماده — مخير اولان كيمسه اجاره يى فسخ ياخود انفاذ ايتمدن مدت خيار مرور ايدرسه خيارى ساقط اوله‌رق اجاره لازم اولور .

وكذا يتم العقد ويبطل الخيار بمضى المدة فان اغمى عليه اوجن اونام اوسكر بحيث لا يعلم حتى مضت المدة الصحيح انه يسقط الخيار كما فى الاختيار خلافا لمالك (مجمع الانهر فى باب الخيارات) شرط الخيار اذا كان للبايع فجواز البيع ونفوذه باحد ثلثة معان احدها ان يجيز البيع بالقول بان يقول اجزت البيع ونحوه والثانى ان يموت البايع فى مدة الخيار فيبطل خياره بموته والثالث ان يمضى مدة الخيار من غير فسخ ولا اجازة ممن له الخيار كذا فى السراج

الوهاج (هندية فى الفصل الثالث من الباب السادس من البيوع)

٥٠١ ماده — مدت خيار وقت عقددن اعتبار اولنور .

ويعتبر مدة الخيار من ابتداء وقت الاجارة (كذا فى السراج الوهاج)
(هندية فى الباب الخامس من كتاب الاجارة)

٥٠٢ ماده — مدت اجاره نك ابتداسى خيارك سقوطى وقتندن معتبردر .

واول المدة من وقت سقوط الخيار كذا فى الوجيز للكردى (هندية فى المحل المزبور)

٥٠٣ ماده — شوقدر ذراع يادونم اولمق اوزره استيجار اولنان ير زياده ياخود ناقص چيقسه اجاره صحيح اولور واجر مسمى لازم كلور فقط نقصان صورتنده مستأجر مخير اولوب ديلرسه اجاره يى فسخ ايده بيلور .

* ولو استاجر ارضاً على انها كذاجريباً وكانت اقل اواكثر فهى بالمسمى وله الخيار فى الاقل (كذا فى الفتاوى الغياثية هندية فى المحل المزبور)

٥٠٤ ماده — هر دونمى شوقدر غروشه اولمق اوزره بر ير استيجار اولنسه اجرتى دونم حسابيله ويرلمك لازم كلور .

* ولوقال كل جريب بكذا يلزمه الاجر بحسابه (كذافى الفتاوى الغياثية)
(هندية فى المحل المزبور)

٥٠٥ ماده — بر ايش فلان وقته قدر ايفا اولنمق اوزره اجرتى تعيين اولنه رق عقد اجاره جائز وشرط معتبر اولور

مثلا بركيمسه كسوبده كوملك ديكمك وبوكون يتشديرمك اوزره درزى يه بزويرسه ياخود شوقدر كونده مكه يه يتشديرمك اوزره برآدمدن دوه استكرا ايتسه اجاره جائز اولور وآجر شرطى ايفا ايدرسه اجر مسمى آلور وايفا ايتمزايسه اجرمسمايى تجاوز ايتمامك اوزره اجر مثل آلور .

* رجل دفع الى خياط ثوباً ليقطعه ويخيط قميصاً على ان يفرغ منه فى يومه هذا او اكترى من رجل ابلا الى مكة على ان يدخلها عشرين ليلة كل بعير بعشرة دنانير ولم يزد على ذلك روى محمد عن ابى حنيفة رحمه الله انه تجوز هذه الاجارة فان وفى بالشرط كان له المسمى وان لم يف كان له اجر المثل لايزاد على المسمى وهو قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله
(قاضيخان فى اجارة المشاع)

٥٠٦ ماده — عمله وعامله وحمل مسافه ده ومكانده وزمانده ايكى يااوچ صورت اوزرينه اجرتك ترديدى صحيح اولور وهر قنغى صورت

فعله چیقار ایسه اکا کوره اجرت اعطاسی لازم کاور مثلا اکنه آردی دیکمك اوزره شوقدر واویولغامه دیکمك اوزره بوقدر غروشه پازارلق اولندقده قنغی صورتده دیکیلور ایسه اکا کوره مقاوله اولنان اجرتك اعطاسی لازم کاور یاخود بر دکانده عطارلق ایتمك اوزره شوقدر وتیمور چیلك ایشلمك اوزره بوقدر غروشه مقاوله اولندقده مستأجر قنغی عملی اجرا ایدر ایسه اکا کوره اجرت معینه سی اعطا ایدر وکذا بردابه‌یه بغدای یوکلتمك اوزره شوقدر وتیمور یوکلتمك اوزره بوقدر غروشه استکرا اولندقده قنغیسنی یوکلدر ایسه اکا کوره معین اولان اجرتی ویرر یاخود مکاری شوحیوانی چورلی یه‌دك یوز وادرنه‌یه‌دك ایکی یوز وقلبه‌یه‌دك اوچیوز غروشه ایجار ایتدم دیدکده مستأجر نره‌یه کیدر ایسه اورا سنك اجرتنی اعطا ایلر .

وکذلك آجر شوخانه‌یی یوز وبوخانه‌یی ایکیوز غروشه ایجار ایتدم دیوب مستأجر دخی قبول ایتدکدنصکره هر قنغیسنده ساکن اولور ایسه آنك ایچون معین اولان اجرتی ویرمسی لازم کلور کذلك بر کیمسه برجبه‌یی درزی‌یه بو کون دیکرسه اللی ویارین دیکرسه اوتوز غروش ویرمك اوزره پازارلق ایتسه جائز وشرطلر معتبر اولور .

صح ترديد الاجر بالترديد فى العمل نحو ان خطه فارسياً فبدرهم وان خطه روميا فبدرهمين وزمانه نحو ان خطه اليوم فبدرهم وان خطه غداً فبنصفه ومكانه نحو ان سكنت فى هذه الدار فبدرهم اوهذه فبدرهمين والعامل نحو ان تسكن فيه عطاراً فبدرهم وان تسكن حداداً فبدرهمين والمسافة نحو ان تذهب الى كوفة فبدرهم وان تذهب الى واسط فبدر همين والحمل ان تحمل عليها شعيراً فبدرهم وان تحمل براً فبدرهمين لكن اذا كان الترديد فى الزمان نحو ان خطه اليوم اه يجب فى الاول اى يجب اذا وجد العمل فى اليوم الاول من اليومين المردد فيها ماسمى من الاجر وفى الثانى اى يجب اذا وجد العمل فى اليوم الثانى منهما اجر المثل غير زائد على المسمى وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان (درر غرر)

وكذا لوردد بين ثلثة لابين اربعة اشياء (ملتقى)

وكذا اذا خير المستأجر بين ثلثة اشياء ولوبين اربعة لايجوز كما فى خيار التعيين فى البيع فانه لايجوز فيما فوق الثلثة والجامع دفع الحاجة لكن يجب

اشتراط خيار التعيين فى البيع لا الاجارة لان الاجر انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفى البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات خيار التعيين له ويجب اجرما وجد من الامرين المردد فيها قليلا كان او كثيراً (درر غرر)

فصل ثانى

(خيار رؤيت حقنده‌در)

٥٠٧ ماده — مستأجر ايچون خيار رؤيت واردر .

وفى الفتاوى العتابية ويثبت فى الاجارة خيار الرؤية وخيار الشرط ثلثة ايام (تاتارخانية فى الفصل الخامس من كتاب الاجارة)

٥٠٨ ماده — مأجورك رؤيتى منافعك رؤيتى كيبدر .

«وفى خيار الرؤية ثابت للمستأجر ورؤية الدار كرؤية المنافع» (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الخامس من كتاب الاجارة)

٥٠٩ ماده — مستأجر كورمدن برعقارى استيجار ايتسه كوردكده مخير اولور .

وان تكارى داراً لم يرها فله الخيار اذا رآها ولوكان رآها قبل ذلك فلاخيار له فيها الا ان يكون انهدم منها شئ يضر بالسكنى فحينئذ يتخير بالتغيير (هكذا فى المبسوط) (هندية فى المحل المزبور)

٥١٠ ماده — بركيمسه مقدما كورمش اولديغى برخانه‌يى استيجار ايتسه آنك ايچون خيار رؤيت يوقدر مكركه سكنايه مضر اوله‌جق برمحلى منهدم اوله‌رق هيئت اولاسى تغير ايتمش ايسه اوحالده مخير اولور .

لما مر فى مادة قبله بقوله الا ان يكون انهدم منها شئ اه (من الهندية)

٥١١ ماده — هر عملكه محلك اختلافيله ذاتاً مختلف اوله آنده اجيرك خيار رؤيتى واردر مثلا برجبه ديكمك اوزره درزى ايله پازارلق اولنديغى صورتده درزى ديكه‌جكى چوقه ياشالى‌يى كوردكده مخير اولور .

* وفى نوادر ابن سماعة عن ابى يوسف قصار شارطه رجل على ان يقصر له ثوباً مرويا بدرهم فرضى به فلما رأى القصار الثوب قال لا ارضى به فله ذلك وكذلك الخياطة والاصل فيه ان كل عمل يختلف فى نفسه باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل (تاتارخانية) (وهندية فى محلهما المزبور)

٥١٢ مادة — هرعمل كه محلك اختلافيله مختلف اوليه آنده خيار رؤيت يوقدر مثلا شوقدر قيه بموغك چكردكنى آيقلامق اوزره شوقدر غروشه مقاوله اولندقده اجير بموغى كورمسه كندوسى ايچون خيار رؤيت يوقدر .

* وكل عمل لايختلف باختلاف المحل لايثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل والقصارة تختلف باختلاف المحل وكذلك الخياطة ولاجل ذلك اثبتنا الخيار الرؤية فيهما قال (ثم) ولو استأجر رجلا ليكيل له كر حنطة فلما رأى الحنطة قال لاارضى به فليس له ذلك وكذلك لواستأجر رجلا لتحتجم له بدانق ورضى به فلما كشف عن ظهره قال لا ارضى به فليس له ذلك لان العمل ههنا لايختلف (كذا فى الذخيرة) (هندية وتاتارخانية فى محلهما المزبور)

* ذكر الحاكم الشهيد رجل استأجر رجلا بدرهم ليحلج به قطناً معلوماً وسماه فهو جائز اذاكان عنده وفى فتاوى الخلاصة وان لم يكن القطن معيناً (م) وكذلك يقصر لى مائة ثوب مروى جاز اذاكانت الثياب عنده والاصل ان الاستيجار على عمل فى محل هو عنده جائز وفى محل ليس عنده لايجوز قال وهو بالخيار اذا رأى الثياب ولا خيار له فى مسئلة القطن (تاتارخانية فى المحل المزبور)
استأجر رجلا ليحلج له كذا منا من القطن اوليقصر له كذا ثوباً وليس عند الاجير ثوب ولا قطن لايجوز وان كان عنده ولم يره فللاجير خيار الرؤية فى الثياب لا فى القطن (كذا فى خزانة الفتاوى)
(هندية فى المحل المزبور)

فصل ثالث

(خيار عيب حقنده‌در)

٥١٣ ماده — بيعده اولديغى كبى اجاره‌ده دخى خيار عيب واردر .

ويثبت خيار العيب فى الاجارة كما فى البيع الاان فى الاجارة ينفرد المستأجر بالرد قبل القبض و بعد القبض وفى البيع ينفرد المشترى بالرد قبل القبض و بعد القبض يحتاج الى القضاء او الرضى (كذا فى المحيط)
(هندية فى المحل المزبور اى فى الباب الخامس فى الخيار فى الاجارة والشرط)

٥١٤ ماده — اجاره ده خيارى موجب اولان عيب منافع مقصوده‌نك بالكليه فوت ياخود مختل اولمسنه سبب اولان شيدر مثلا خانه‌بتون بتون منهدم اولمق ودكرمنك صويى كسلمك ايله منفعت مقصوده فوت اولديغندن وخانه‌نك

چاتیسی چوکمك یاخود سکنایه مضر بر محلی منهدم اولمق وکرا بار کیرینك صرتی یاره‌لنمق منافع مقصوده‌یی احلال ایلدیکندن بونلر اجاره‌ده خیاری موجب اولان عیوبدن در اما خانه‌نك ایچروسنه یغمور وصغوق کرمیه جك صورتده صواسی دوکلمك وبارکیرك یله سی یاخود قویروغی کسلمك کبی منافعی اخلال ایتمیان قصورلر اجاره ده خیاری موجب اولماز .

تفسخ الاجارة بالقضاء او الرضاء اوبخيار شرط ورؤية ٦٠ كالبيع خلافا للشافعي وبخيار عيب حاصل قبل العقد اوبعده بعد القبض اوقبله * بفوت النفع به صفة عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وانقطاع ماءالارض وكذا لوكانت تسقى بماء السماء فانقطع المطر فلا اجر (خانية) اى وان لم تنفسخ على الاصح كما مر فى الجوهرة لوجاء من الماء مايزرع بعضها فالمستأجر بالخيار ان شاء فسخ الاجارة كلها اوترك ودفع بحسابه ماروى منها * وفى الولوا لجية لو استأجرها بغير شربها فانقطع ماء الزرع على وجه لايرضى فله الخيار وان انقطع قليلاً قليلا ويرجى منه السقى فالاجر واجب (وفى لسان الحكام) استأجر حماما فى قرية ففزعوا ورحلوا سقط الاجر عنه * وان نفر بعض الناس لايسقط الاجر (اويخل) عطف على يفوت به اى بالنفع بحيث ينتفع فى الجملة كمرض العبد ٦١ ودبر الدابة ٦٢ وسقوط حائط دار وفى التبيين لو انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجر بحصته لبقاء بعض المعقود عليه فاذا استوفاه لزمته حصته فان لم يخل العيب ٦٣ او ازاله الموجر ٦٤ او انتفع بالمخل ٦٥ سقط خياره (در مختار فى باب فسخ الاجارة)

٥١٥ ماده — منفعتك استيفاسندن مقدم مأجورده برعيب حادث اولسه وقت عقدده موجود كبيدر .

٥١٦ ماده — ماجورده برعيب حادث اولدقده مستأجر مخيردر ديلرسه عيبيله برابر استيفای منفعت ايلر بوصورتده اجرتی تماماً ويرر وديلرسه اجاره‌يی فسخ ايلر .

استأجر دارا وقبضها ثم وجد بها عيبا يضر بالسكنى كانكسار الجذوع وما يوهن البناءله الخيار وان حدث عيب بعد ها قبل قبضها ردها لانه عقد يرد على المنفعة فحدوث العيب قبل الاستيفاء كالموجود وقت العقد (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الخامس من كتاب الاجارة) وان كان عيباً يؤثر فى اختلاف المنافع كالعبد اذا مرض والدابة اذا دبرت والدار اذا انهدم بعض بناء ها اوسقط حائط يضر بالسكنى فللمستأجر الخيار

٦٠ والحاصل انه لايشترط القضاء اوالرضاء فى خيار الشرط والرؤية واما فى خيار العيب ففى انهدام كلها يفسخ بغيبة صاحبه بخلاف انهدام الجدار ونحوه واما فى غيره من الاعذار ان كان ظاهرا ينفرد وان مشتبها لاينفرد (ردمحتار)

٦١ قوله كمرض المبيع له خيار الرد فان لم يرد وتمت المدة عليه الاجر وان كان لايقدر على العمل اصلا لايجب الاجر (ردالمحتار بتغيير ما)

٦٢ ودبر الدابة اى جرح الدابة من ظهره (ردمحتار)

٦٣ قوله لم يخل العيب به اى بالنفع كما قدمناه من عور المبيع وسقوط شعره وسقوط حائط الدار الذى لايخل (ردمحتار)

٦٤ قوله اوازاله الموجر اى ازال العيب كما لوبنى المنهدم اوزال بنفسه كما لوبرأ المرض من المبيع المريض (رد محتار بتغييرما)

٦٥ قوله اوانتفع بالمخل لانه قدرضى بالعيب فيلزمه جميع البدل (ردمحتار)

فان شاء استوفى المنفعة مع العيب ويلزمه جميع البدل وان شاء نقض العقد (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب التاسع عشر من كتاب الاجارة)

٥١٧ ماده — مستأجرك اجاره‌يى فسخدن مقدم آجر اكر عيب حادثى ازاله ايدر ايسه مستأجرك حق فسخى قالماز ومستأجر بقيهٔ مدته متصرف اولمق ايستدكده آجر دخى آكا مانع اوله ماز .

فان بنى الآجر قبل فسخ المستأجر العقد لم يكن للمستأجر حق الفسخ لزوال العيب كما لو برأ العبد قبل الفسخ وعن محمد اذا انهدمت الدار المستأجرة و بناها الاجير فاراد المستأجر ان يسكن بقية المدة لم يكن للآجر ان يمنعه اراد بذلك اذا بناها الآجر قبل ان يفسخ المستأجر الاجارة
(كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى المحل المزبور)

٥١٨ ماده — منافعى اخلال ايدن عيب حادثك رفعندن مقدم مستأجر اجاره‌يى فسخ ايده‌جك اولور ايسه آجرك حضورنده فسخ ايده‌بيلور يوخسه غيابنده فسخ ايده‌مز

واكر آجرك غيابنده يعنى آكا خبر ويرمكسزين فسخ ايدر ايسه فسخى معتبر اولميوب كماكان مأجورك كراسى ايشلر اما منافع مقصوده بالكليه فوت اولديغى صورتده آجرك غيابنده دخى فسخ ايده‌بيلور وكرك فسخ ايتسون وكرك فسخ ايتمسون درتيوز يتمش سكزنجى ماده ده بيان اولنديغى اوزره اجرت لازم اولماز

مثلا خانهٔ مأجورك منافعنى اخلال ايدر برمحلى منهدم اولسه مستأجر فسخ اجاره ايده‌بيلور فقط آجرك حضورنده فسخ ايتمسى لازم كلور يوخسه آكا خبر ويرمكسزين خانه دن چيقيويرسه چيقمامش كبى اجرت ويرمسى لازم كلور فقط خانه بتون بتون منهدم اولديغى صورتده آجرك حضورينه محتاج اولمقسزين مستأجر فسخ اجاره ايده‌بيلور وهرحالده اجرت لازم كلمز .

وتفسخ بالقضاء او الرضاء بالعيب المراد به عيب يفوت النفع مثل خراب الدار وانقطاع ماء الضيعة وماء الرحى او يخل به كمرض الدابة وقرحتها فان لم يخل به او ازاله الموجر او انتفع بالعين سقط خياره لزوال السبب (شرح كنز) اقول اذا كان الفسخ بالقضاء او بالرضاء يلزم ان يكون الفسخ فى حضور الاجر (لمحرره) فلو لم يخل اى العيب به اى بالنفع او انتفع اى المستأجر بالمخل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضى بالعيب او ازاله اى الاخلال الموجر

سقط خياره لزوال سببه ولذا قالوا ان المعيب اذا لم يخل بالنفع المقصود لم يكن مجوزا للفسخ نحو ما اذا كان فى الدار حائط للجمال ولا ينتفع به فى سكناها وسقط ذلك الحائط ليس له ولاية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم يتمكن الخلل فيها لم يثبت الخيار فيها (درر فى باب فسخ الاجارة)
وعن محمد ان الآجر لو بناها اى بعد الخراب ليس للمستأجر ان يمتنع ولا للآجر وهذا تنصيص منه على انه لا ينفسخ لكنه اى العقد يفسخ وهو الاصح
(مجمع الانهر فى باب فسخ الاجارة)
واذا اراد المستأجر فسخ الاجارة قبل ارتفاع العارض فانما يكون له الفسخ بحضرة رب الدار واذا كان غائبا ليس له ان يفسخ ولو خرج حال غيبة الآجر فعليه الاجر كما لو سكن لان العقد باق وهو متمكن من استيفاء المنفعة مع التغير (كذا فى الكردى) وان انهدمت الدار كلها فله الفسخ من غير حضرة رب الدار لكن الاجارة لا تنفسخ لان الانتفاع بالعرصة ممكن اليه ذهب خواهر زاده وفى الاجارات شمس الائمة اذا انهدمت الدار كلها الصحيح انه لا ينفسخ لكن يسقط الاجر عنه فسخ اولم ينفسخ (كذا فى الصغرى) (هندية فى المحل المزبور) ولو خربت الدار سقط كل الاجر ولا تنفسخ ما لم يفسخها المستأجر بحضرة الموجر ٦٧ هو الاصح واذا بنيت لا خيار له ٦٨ وفى سكنى عرصتها لا يجب الاجر قاله ابن الشحنة قلت وفى نفيه لعله اريد المسمى اما اجرة المثل ٦٩ او حصة العرصة ٧٠ فلا مانع من لزومها فتأمله وسيجىء فى فسخها مايفيده ٧١ فتنبه والله اعلم
(رد محتار قبيل اجارة الفاسدة)

٥١٩ ماده — خانه‌نك براوطه‌سى ياخود برديوارى منهدم اولو بده مستأجر فسخ اجاره ايتميه‌رك باقيسنده ساكن اولسه اجرتدن برشى ساقط اولماز .

ولو انهدم بيت منها وسكن فى الباقى لا يسقط شئ من الاجر
(هندية فى الباب التاسع عشر من الاجارة)

٥٢٠ ماده — بركيمسه ايكى خانه‌يى بردن شوقدر غروشه استيجار ايدوبده بريسى منهدم اولسه ايكيسنى بردن ترك ايده بيلور .

فاذا استأجر دارين فسقطت احداهما اومنعه مانع من احداهما اوحدث فى احداهما عيب فله ان يتركهما جميعا كذا فى البدايع ولو استأجر بيتين

---

٦٧ قوله بحضرة الموجر اصلا حيثما لينصب الفسطاط لكن سقط الاجر فسخ اولم يفسخ لعدم تمكنه مما قصده قلت وهى صريحة فى الفرق بين انهدام كلها او بعضها فيرجع الى المحل وغير المحل ولا خيار فى غير المحل اصلا على مامر فتدبر (رد محتار)
٦٨ قوله لا خيار له لزوال سببه قبل الفسخ والظاهر انه فيما لو بناها كما كانت والا فله الفسخ وليحرر (رد محتار)
٦٩ قوله اما اجرة المثل اى اجر مثل العرصة (رد محتار)
٧٠ قوله او حصة العرصة اى من الاجر المسمى (رد محتار)
٧١ قوله مايفيده هو قوله وفى التبيين لو انقطع ماء الرحى وفى البيت مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجرة بحصته لبقاء المعقود عليه فاذا استوفاه لزم حصته اه قلت سيذكر فى باب الفسخ مايفيد تقييده بما اذا كان منفعة السكنى مثلا معقودا عليها مع منفعة الطحن وبه يشعر قول التبيين لبقاء المعقود عليه وحينئذ فلا يتم الاشهاد تأمل وظاهر ما قدمناه عن شرح المنتقى من قوله لعدم تمكنه مما قصد يفيده ايضا ويفيد عدم لزوم اجر اصلا ولعل فى المسئلة خلافا والله اعلم اه (رد محتار)

فانهدام احدهما بعد القبض فلا خيار له فى الباقى بخلاف ماقبل القبض كذا فى المبسوط (هندية فى الباب الخامس من الاجارة)

٥٢١ ماده — شوقدر اوطه‌لى اولمق اوزره استيجار اولنان خانه‌نك اوطه‌لرى ناقص چيقسه مستأجر مخيردر ديلرسه فسخ اجاره ايدر وديلرسه اجر مسمى ايله اجاره‌يى قبول ايلر اما اجاره‌يى ايفا ايدوب بده اجرتدن برمقدارينى تنقيص ايده‌مز .

وكذا لو آجر دارا على ان فيها ثلاث بيوت فاذاهى بيتان يجب ان يتخير ولايسقط شئ من الاجر (هكذا فى محيط السرخسى)
(هندية فى الباب التاسع عشر من الاجارة)

باب سادس

(مأجورك انواع واحكامى بياننده اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(اجارهٔ عقاره متعلق مسائل بياننده در)

٥٢٢ ماده — كيمك سكناسى ايچون اولديغى بيان ايدلميه‌رك برخانه يادكان استيجار اولنسه جائز اولور .

تصح اجارة حانوت ودار بلا بيان مايعمل فيه ومن يسكنها
(تنوير الابصار فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز)

٥٢٣ ماده — بركيمسه خانه‌سنى يادكاننى ايچنده امتعه واشياسى اولديغى حالده ايجار ايتسه اجاره صحيح اولوب آجر امتعه واشياسنى تخليه ايله خانه‌يى تسليمه مجبور اولور .

استأجر بيتا مشغول بامتعة الآجر ذكر الكرخى فى مختصره رواية عن ابى حنيفة رحمه الله انه يجوز ويؤمر بالتفريغ وعليه الفتوى الا ان يكون فى التفريغ ضرر فاحش (مجمع الانهر فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز)

٥٢٤ ماده — بركيمسه‌نه اكه‌جكنى تعيين ياخود هرنه ديلرسه اكمك اوزره ديو تعميم ايتميه‌رك برارضى استيجار ايتسه اجارهٔ فاسد اولور فقط قبل الفسخ تعيين ايدوب بده آجر دخى راضى اولور ايسه صحته منقلب اولور .

ولولم يبين مايزرع فيها اولم يقل على ان يزرع فيها ماشاء فسدت الاجارة

للجهالة ولوزرعها بعد ذلك لاتعود صحيحة فى القياس وفى الاستحسان يجب وينقلب العقد صحيحا وللمستأجر الشرب والطريق بخلاف البيع
(مجمع الانهر فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز)

وتصح اجارة ارض للزراعة مع بيان مايزرع فيها اوقال على ان ازرع فيها ماشاء كيلا يقع المنازعة والا فهى فاسدة للجهالة وتنقلب صحيحة ٧٢ بزرعها ويجب المسمى وللمستأجر الشرب ٧٣ والطريق ويزرع زرعين ربيعيا وخريفيا ولو لم يمكنه الزراعة للحال لاحتياجها لسقى اوكرى ان امكنه الزراعة فى مدة العقد جاز والالا وتمامه فى القنية
(درمختار فيما يجوز ومالا يجوز)

٥٢٥ ماده — بركيمسه ديلديكنى اكمك اوزره استيجار ايلديكى ارضده صيفيه وشتائيه اوله‌رق برسنه ايچنده مكرراً زراعت ايده‌بيلور .

وفى القنية استأجر ارضا سنة على ان يزرع فيها ماشاء فله ان يزرع زرعين ربيعيا وخريفيا (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٥٢٦ ماده — زرعك ادراكندن مقدم مدت اجاره منقضى اولسه زرعك ادراكنه‌دك مستأجر اجر مثلنى ويره‌رك ارض اوزرنده اكينى ابقا ايده بيلور .

والزرع اذا انقضت مدته لايجبر على قلعه بل يترك باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية للجانبين فيه (درر فى كتاب الاجارة)

٥٢٧ ماده — نه ايچون اولديغى بيان ايدلميه‌رك دكان وخانه استيجارى صحيح اولوب كيفيت استعمالى عرف وعادته مصروف اولور .

وصح استيجار دار ودكان بلا ذكر مايعمل فيه لان العمل المتعارف فيهما السكنى فتنصرف اليه وانه لايتفاوت فيصح العقد (درر فى المحل المزبور)

٥٢٨ ماده — بركيمسه نه ايچون اولديغى بيان ايتميه‌رك استيجار ايلديكى خانه‌ده كندوسى ساكن اوله بيلديكى كبى بشقه‌سنى دخى اسكان ايده‌بيلور وايچنه اشياسنى وضع ايده‌بيلور
وبنايه وهن وضرر كتورميه‌جك هر نوع ايش ايشليه بيلور اما بنايه وهن وضرر كتوره‌جك ايشى صاحبنك رضاسى اولمدقجه ياپامز
حيوان باغلامق خصوصنده عرف وعادت بلده معتبر ومرعيدر دكانك حكمى دخى بووجهله‌در

٧٢ قوله وتنقلب صحيحة اى استحسانا لان المعقود عليه صار معلوما بالاستعمال وصار كان الجهالة لم تكن زيلعى مختصرا قال العلامة المقدسى ينبغى تقييده بما اذا علم الموجر بما زرع فرضى به وبما اذا علم من لبس الثوب والا فالنزاع ممكن (ط) مختصرا (ردمختار)

٧٣ قوله وللمستأجر الشرب والطريق اى وان لم يشترطها بخلاف المبيع لان الاجارة تعقد للانتفاع ولاانتفاع الا بهما فيدخلان تبعا واما البيع فالمقصود منه ملك الرقبة لاالانتفاع فى الحال حتى جاز بيع الجحش والارض السبخة دون اجازتهما منح (ردمختار)

وصح اجارة حانوت اى دكان ودار بلابيان مايعمل فيها يصرف الى المتعارف ٧٤ وبلا بيان من يسكنها فله ان يسكنها ٧٥ غيره باجارة وغيرها كما يجيء وله ان يعمل فيهما اى الحانوت والدار كل ما اراد فيتد ٧٦ ويربط دوابه ويكسر حطبه ويستنجي بجداره ويتخذ بالوعة ان لم تضر ويطحن برحى اليد وان ضر به يفتى غير انه لايسكن بالبناء للفاعل او المفعول حدادا اوقصارا اوطحانا من غير رضاء المالك اواشتراطه ذلك فى عقد الاجارة لانه يوهن البناء فيتوقف على الرضاء وان اختلفا فى الاشتراط فالقول للموجر كما لو انكر اصل العقد وان اقاما البينة فالبينة بينة المستأجر لاثباتها الزيادة (خلاصة) وفيها استأجر للقصارة فله الحدادة ان اتحد ضررهما ولو فعل ماليس له لزمه الاجرة وان انهدم به البناء ضمنه ولااجر لانهما لايجتمعان وله السكنى بنفسه واسكان غيره باجارة وغيرها وكذا كل مالا يختلف بالمستعمل يبطل التقييد لانه غير مفيد بخلاف مايختلف به كما سيجيء ولو آجر يصدق بالفضل الا فى مسئلتين اذا آجرها بخلاف الجنس اواصلح فيها شيئا ولو آجرها من الموجر لاتصح وتنفسخ الاجارة فى الاصح (بحر) معزيا للجوهرة وسيجيء تصحيح خلافه فتنبه (درالمختار فى باب مايجوز من الاجارة ومالايجوز)

٥٢٩ ماده — منفعت مقصوده يى اخلال ايدن شيلرى ياپمق آجره عائددر مثلا دكرمانك خرقنى ايقلامق صاحبنك اوزرينه‌در كذلك خانه‌نك وصو يوللرينك وكونكلرينك تعمير واصلاحى وسكنايه مخل اولان شيلرك انشاسى وبناية متعلق سائر ايشلر هب صاحبى اوزرينه لازمدر واكر صاحبى بونلرى ياپمقدن امتناع ايدر ايسه مستأجر اول خانه‌دن چيقه‌بيلور مكركه استيجار ايتديكى وقت اول خانه بو حال اوزره اولوبده آنى كورمش ايسه عيبه راضى اولمش ديمك اولمسيله صكره‌دن بونى بهانه ايدرك اول خانه‌دن چيقه‌ماز واكر مستأجر بوشيلرى كندو طرفندن ياپار ايسه تبرع قبيلندن اولوب مصرفنى آجردن طلب ايده‌مز .

وعمارة الدار المستأجرة وتطيينها واصلاح الميزاب وماكان من البناء على رب الدار وكذا كل ما يخل بالسكنى فان ابى صاحبها ان يفعل كان للمستأجر ان يخرج منها الا ان يكون المستأجر استأجرها وهى كذلك وقدرآها لرضاه بالعيب واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على صاحب الدار لكن بلاجبر عليه لانه لايجبر على اصلاح ملكه فان فعله المستأجر فهو متبرع وله ان يخرج ان

٧٤ قوله يصرف الى المتعارف وهو السكنى وانه لايتفاوت (رد مختار)

٧٥ قوله فله ان يسكنها غيره اى ولو شرط ان يسكنها وحده منفردا وهذا فى الدور والحوانيت بخلاف الدابة والثوب وكذا كل مايختلف باختلاف المستعمل كما فى المنح (رد مختار)

٧٦ قوله فيتدى اى يدق الوتد قوله ويكسر حطبه اى ان لم يضر بالبناء قوله ويطحن برحى اليد وفيه سقط فان الذى وجدته فى الخلاصة هكذا لايمنع من رحى اليد ان كان لايضر وان كان يضر يمنع وعليه الفتوى قوله لانه يوهن البناء قال الزيلعى حاصله فكل مايوهن البناء اوفيه ضرر ليس له ان يعمل فيها الاباذن صاحبها وكل مالا ضرر فيه جازله بمطلق العقد واستحقه به قوله فيتوقف على الرضاء اى رضاء المالك او الاشتراط وفى ابى السعود عن الحموى

ابى ربها (خانية) اى الا اذا رأها كامر (در المختار فى فسخ الاجارة)
(وكذا مجمع الانهر نقلا عن المنح فى فسخ الاجارة)

٥٣٠ ماده — آجرك اذنيله مستأجرك اجرا ايتديكى تعميرات اكر طامك كرميدينى اقطارمق كبى مأجورك اصلاحنه وخلل تطرقندن صيانتنه عائد ايسه مصرفى آجردن آلمق شرطى ذكر اولنمامش ايسه بيله مستأجر بو تعميراتك مصرفنى آخردن آلور
واكر خانه‌نك فرونتى تعمير ايتمك كبى مجرد مستأجر منافعنه عائد ايسه اويله برشرط ذكر اولنمدقجه مستأجر آنك مصرفنى آجردن آله‌ماز .

المستأجر اذا عمر فى الدار المستأجرة عمارات باذن الآجر يرجع بما انفق وان لم يشترط الرجوع صريحا وكذلك القيم (منح) وفى التنور والبالوعة لايرجع بمجرد الاذن الا بشرط الرجوع لان العمارة لاصلاح ملكه وصيانة داره عن الخلل فرضى بالاتفاق بخلاف التنور والبالوعة
(قنية فى المتفرقات من كتاب الاجارة) (انقروى فى الاجارة)

٥٣١ ماده — مستأجر برعقار مأجورده بنا احداث ايلسه ياخود اغاج ديكسه اجاره‌نك انقضاسنده آجر مخير اولور ديلرسه اول بنايى ياخود اغاجى قلع ايتديرر وديلرسه قيمتى آز اولسون چوق اولسون ويروب ابقا ايدر .

وصح استيجار الارض للبناء والغرس واذا انقضت المدة لزمه ان يقلعهما وسلمها فارغة الا ان يغرمه الموجر قيمة ذلك مقلوعا برضى صاحبه وان كانت الارض تنقص بقلعه فبدون رضاه ايضا اويرضيا بتركه فيكون البناء والغرس لهذا والارض لهذا والرطبة كالشجر ٤ (ملتقى الابحر)

٥٣٢ ماده — مدت اجاره‌ده تراكم ايدن طوز وطپراق وسوپرنديلنك تطهير وازاله سى مستأجر اوزرينه در .

خرج المستأجر من البيت وفيه تراب ظاهر اورماد على المستأجر اخراجه بخلاف البالوعة فانه لايلزم المستأجر تفريغها استحسانا وان شرط على المستأجر عند العقد جاز وانه موافق للعقد وان اختلفا فى التراب الظاهر فالقول انه استأجرها وهو فيه (بزازية فى التاسع من كتاب الاجارة انقروى فى الاجارة) واصلاح بئر البالوعة وبئر الماء والمخرج على رب الدار ولا يجبر على ذلك وان كان الامتلاء من فعل المستأجر وقالوا فى المستأجر اذا انقضت

يفهم منه انه لوكان وقفا ورضى المتولى بسكناه لايكون كذلك قوله ولو فعل ماليس له اى وقد انقضت المدة اما لو مضى بعضها هل يسقط اجره او يجب يحرر (ط) عن المقدسى قوله ولااجراى فيما ضمنه نهاية واما الساحة فينبغى الاجر فيها سائحانى قوله بخلاف الجنس اى جنس مااستأجر به وكذا اذا اجرشأ من ماله يجوز ان تعقد عليه الاجارة فانه بطلبه له الزيادة خلاصة (ردمحتار)

٤ قوله كالشجر اى فى القلع اذا انقضت المدة اذ ليس لانتهائها مدة معلومة (مجمع الانهر) قوله والرطبة لعدم نهايتها كالشجر فتقلع بعدمضى المدة ثم المراد والرطبة مايبقى اصله فى الارض ابدا وانما يقطع ورقه ويباع اوزهره واما اذا كان له نهاية معلومة كما فى الفجل والجزر والباذنجان فينبغى ان يكون كالزرع يترك باجر المثل الى نهايته كذا حرره المص فى حواشى الكنز (ردمحتار)

مدة الاجارة وفى الدار تراب من كنسه فعليه ان يرفعه لانه حدث بفعله فصار كتراب وضعه فيها وان كان امتلأ خلاؤها ومجاريها من فعله فالقياس ان كان عليه نقله لانه حدث بفعله فيلزمه نقله كالكناسة والرماد الا انهم استحسنوا وجعلوا نقل ذلك على صاحب الدار للعرف والعادة بين الناس ان ماكان مغيبا فى الارض فنقله على صاحب الدار فحملوا ذلك على العادة وان اصلح المستأجر شيئا من ذلك لم يحتسب له بما انفق وكان متبرعا (هكذا فى البدايع) (هندية فى الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر ومالا يجب)

٥٣٣ ماده — مستأجر مأجورى تخريب ايدر اولوبده آجر منعنه مقتدر اولهمسه حاكمه مراجعتله اجارهيى فسخ ايتديره بيلور .

رجل آجر ارضا والمستأجر يخرب الارض تخريباً ظاهرا والمالك لا يقدر على دفعه فان هذا عذر فى فسخ الاجارة لكن الحاكم يفسخها (جواهر الفتاوى فى الثامن من كتاب الاجارة انقروى فى الاجارة)

فصل ثانى

(اجارهٔ عروض حقنده در)

٥٣٤ ماده — مدت معلومه ايچون بدل معلوم مقابلنده البسه واسلحه وچادر وامثالى منقولاتك اجاره سى جائزدر .

رجل استأجر من آخر فسطاطاً وقبضه كان له ان يوجره من غيره كما فى الدار (كذا فى فتاوى قاضيخان) ولو استأجر قبة فى بيته ويبيت فيها شهراً فهو جائز وان لم يسم البيوت التى ينصبها فيها فالعقد جائز ايضا وان سمى بيتاً فنصبها فى غيره شهراً فهو جائز فان نصبها فى الشمس او المطر وكان عليها فى ذلك ضرر فهو ضامن لما اصابها من ذلك وان سلمت القبة كان عليه الاجر استحسانا (كذا فى المبسوط) (هندية فى الباب العشرون فى اجارة الثياب والامتعة والحلى والفسطاط وما اشبه ذلك) (وذكر الحسن) رحمه الله انه قال لا بأس بان استأجر الرجل حلى الذهب بالذهب وحلى الفضة بالفضة وبه نأخذ (كذا فى المبسوط) واذا استأجر داراً فيها صفائح ذهب بذهب فانه يجوز (هكذا فى المحيط) ولو استأجرت حلياً معلوما يوما الى الليل ببدل معلوم لتلبسه فحبسته اكثر من يوم وليلة صارت غاصبة قالوا وهذا اذا حبسته بعد الطلب اوحبسته مستعملة فاما اذا حبسته للحفظ فلا تصير غاصبة

قبل الطب * الفاصل بين الامساك للحفظ و بين الامساك للاستعمال انه اذا امسك العين فى موضع يمسك للاستعمال فيه فهو استعمال وان امسكها فى موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال او تخللت بالسوار او تعميم بالقميص او وضع العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس باستعمال وان البسه غيرها فى ذلك اليوم ضمنت يعنى فى مدة الاجارة لان الناس يتفاوتون فى لبس الحلى (كذا فى الفصول العمادى)

(هندية فى الباب العشرون فى اجارة الثياب)

٥٣٥ ماده — بر كيمسه بر محله كيتمك اوزره البسه استيجار ايتدكده اول محله كيتميوبده خانه‌سنده كيسه ياخود هيچ كيمه سه بيله اجرتنك اعطاسى لازم كلور .

ولو استاجره للخروج فلبس فى بيته اوامسكه ولم يلبس لايضمن ويجب الاجر وعلى العكس يضمن (هندية فى الباب العشرون من الاجارة)

٥٣٦ ماده — بر كيمسه كندو كيمك ايچون استيجار ايلديكى البسه‌يى بشقه‌سنه كيديره‌مز .

ولو استأجر ثوبا ليلبسه مدة معلومة فليس له ان يلبس غيره للتفاوت فى اللبس وينصرف الى اللبس المعتاد فى النهار واول الليل الى وقت النوم وآخره عند القيام لاينام فيه بالليل وان فعل وتخرق ضمن وان سلم حين جاء وقت لبسه برئ عن الضمان وان كان ثوبا ينام فيه فى الليل يجوز ان ينام فيه ويجوز الارتداء به لانه لبس ولا يجوز الاتزار به ويضمن ان تخرق ولو لبس بغير اذنه فالضمان (هندية فى المحل المزبور)

٥٣٧ ماده — حليات البسه كيدر .

والحلى كالثوب والفسطاط والخيمة والقبة كالثوب عند ابى يوسف وعند محمد كالبيت (هندية فى المحل المزبور)

فصل ثالث

(اجارهٔ حيوان حقنده در)

---

٥٣٨ ماده — معين بر حيوانى استكرا ايلمك صحيح اولديغى كبى بر محل معينه قدر كوتورمك اوزره مكارى ايله مقاوله ايتمك دخى صحيحدر .

٥٣٩ ماده — فلان محله قدر ديو بر معين دابه استكرا اولنديغى

صورتده اكر دابه يولده بيتاب اولوب قالور ايسه مستأجر مخير اولور ديلرسه حيوان طاورانجيه قدر بكلر وديلرسه اجاره‌يى نقض ايلر وبو حالده اورايه قدر اولان مسافه‌نك اجر مسمادن حصه‌سى نه ايسه آنى آجره ويرر .

وفى الاصل تكارى دابة الى موضع معلوم فلما سار بعض الطريق تحت الدابة وضعفت عن المسير فان كان المستأجر استأجر دابة بعينها كان للمستأجر الخيار ان شاء نقض الاجارة وان شاء تربص الى ان تقوى الدابة وليس له ان يطالبه بدابة اخرى (قاضيخان فى اجارة الدواب)

٥٤٠ ماده — فلان محله شو قدريوك كوتورمك اوزره پازارلق اولنديغى صورتده حيوان يولده بيتاب اولوب قالور ايسه بشقه حيوانه تحميل ايله يوكى اومحله قدر كوتورمكه مكارى مجبور اولور .

فان كان المستأجر تكارى منه حمولة بغير عينهـا ليحمله الى ذلك المكان فاذا ضعفت الاولى كان له ان يطالبه بدابة اخرى لان المعقود عليه حمله الى ذلك المكان (قاضيخان فى المحل المزبور)

٥٤١ ماده — لا على التعيين بر حيوان استيجارى جائز اولماز فقط بعد العقد تعيين اولنوبده مستأجر دخى قبول ايدر ايسه جائز اولور

وبرده معتاد اولديغى اوزره لاعلى التعيين برنوعدن بردابه استيجار اولندقده جائز ومطلق متعارفه مصروف اولور مثلا عادت اولديغى اوزره مكارى ايله فلان محله قدر بربار كير استيجار اولندقده مكارى بروجه معتاد بر بار كير ايله اول كيمسه‌يى اورايه ايصال ايتمكه بورجلى اولور .

رجل تكارى ابلا مسمى بغير عينهـا من الكوفة الى مكة باجر معلوم ذكر فى الكتاب انه يجوز قالوا لم يرد بهذا ان يوجر ابلا بغيرعينها فان ذلك لايجوز وانمـا اراد به ان ينقل المكارى الحمولة فقال له المستكرى احملنى الى مكة على ابل فيكون المعقود عليـه فى الذمة وبعضهم آجروا الجواب على اطلاق الكتاب وجوزوا لمكان العادة (قاضيخان فى اجارة الدواب)

اذا تكارى من رجل ابلا مساة بغير عينها من كوفة الى مكة فالاجارة جائزة قال الشيخ الامام خواهر زاده ليس تفسير المسئلة انه استأجر ابلا بغير عينها لان استيجار ابل بغير عينها لايجوز لجهالة المعقود عليه بل تفسيرها ان يتقبل المكارى الحمل فيقول له المستكرى احملنى الى مكة بكذا فيكون المعقود عليه الحمل فى ذمة المكارى وانه معلوم والابل آلة الحمل وجهالة الآلة لا توجب

فساد الاجارة كما فى الخياطة والقصار وماشبه ذلك قال صدر الشهيد ونحن نفتى بالجواز كما ذكر فى الكتاب وتفسير ذلك ماقلنا وصار ذلك معتادا ولولم يكن كذلك لايجوز (هكذا فى المحيط) (هندية فى استيجار الدواب)

٥٤٢ ماده — اجاره‌ده سنجاق وولايت كبى بر قطعه‌نك اسميله حد مسافه‌يى تعيين ايلمك كافى دكلدر مكركه اول قطعه‌نك اسمى برشهره اطلاق اولنمق اوزره عرف اوله مثلا بوسنه‌يه‌دك ياخود عربستانه قدر ديو حيوان استكرا ايلمك صحيح اولميوب وارلهجق شهر ياقصبه ياقريه‌نك تعيينى لازم كلور فقط شام لفظى بر قطعه‌نك اسمى اولديغى حالده شهر دمشقه اطلاق اولنمق اوزره عرف اولنديغندن شامه قدر ديو حيوان استكرا اولنسه صحيح اولور .

استأجر دابة الى سمرقند يجوز لانه اسم لعين البلدة والى بخارى لايجوز لانه من كرمنية الى وردب والمختار للفتوى انه لايجوز يراد به عند الاجارة المدنية عرفا (كذا فى الجواهر الاخلاطى) تكارى دابة الى فارس فالاجارة فاسدة لان فارس وخراسان وشام وفرغانة وسغد وماوراء النهر والهند والخطا والدشت والروم واليمن اسم الولاية وبلخ وهراة واوز جند اسم البلدة وفى كل موضع هو اسم للولاية اذا بلغ الادنى له اجر المثل له يتجاوز عن المسمى وفى كل موضع هو اسم البلدة اذا وصل يلزم البلاغ الى منزله (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى الباب الخامس عشر من الاجارة)

٥٤٣ ماده — فلان محله قدر ديو برحيوان استكرا اولنوبده اومحلك اسمى ايكى بلده‌يه اطلاق اولنور اولديغى تقديرده هرقنغيسنه كيديلور ايسه اجر مثلى لازم كلور

مثلا استانبولدن چكمجيه‌دك بر حيوان استكرا اولنوبده بيوك ياخود كوچك چكمجه ديو تصريح قلنمديغى تقديرده هرقنغيسنه كيديلور ايسه آنك مسافه‌سنه كوره اجر مثل ويرلمك لازم كلور .

وفى الاصل رجل استأجر دابة من الكوفة الى الجبانة لم يجز لان لها جبانتين حتى لوكان فى مصر له جبانة واحدة جاز ولو استأجرها الى موضع صلاة الجنازة لايجوز لانه كثير فى كل مصر (خلاصة فى الفصل الرابع من الاجارة) ولوتكارى من الفرات الى جعفى وجعفى قبيلتان بالكوفة ولم يسم اى القبيلتين هى او الى الكناسة ولم يسم اى الكناستين هى الظاهرة او الباطنة فعليه اجر

مثلها ومثله بخارى اذا تكاراها الى السهلة ولم يبين اى السهلتين هى سهلة قوت اوسهلة امير او تكاراها الى خنوب ولم يبين اى القريتين وسهلة ريكستان وسهلة الامير ورب سمرقند (كذا فى الظهيرية هندية فى استيجار الدواب)

٥٤٤ ماده — بر بلده يه دك برحيوان استكرا اولندقده مستأجرى اول بلده ده كى خانه سنه قدر كوتورمك لازم اولور .

رجل استأجر دابة الى سمرقند اوغيرها من الامصار فاذا دخلها كان له ان يأتى بها الى منزله استحسانا (قاضيخان فى اجارة الدواب) وكذا لواستأجر الى الكوفة يبلغ عليها منزله بها * وكذا فى حمل المتاع فلو نزل فى موضع وقال هذا ثم قال اخطأت بل فى ناحية اخرى لا يصدق

(خلاصة فى الفصل الرابع من الاجارة)

٥٤٥ ماده — بر محل معينه دك حيوان استيجار ايدن كيمسه مكارينك اذنى اولمدقجه او محلى تجاوز ايده مز وتجاوز ايتدكده صاغ وسالم صاحبنه تسليم ايدنجه يه دك اول حيوان مستأجرك ضماننده اولوب كرك ذهابنده وكرك ايابنده تلف اولسه ضمان لازم كلور .

رجل استأجر دابة للركوب الى الكوفة فجاوز بها عن الكوفة مقدارما لا يتسامح فيه الناس وركب فى تلك الزيادة اولم يركب ثم ردها الى الكوفة كان عليه الاجر الى الكوفة وتكون الدابة مضمونة عليه مالم يردها الى صاحبها حتى لوهلك فى طريق الكوفة يضمن قيمتها ولا يسقط عنه شئ من الاجر وهذا قول ابى حنيفة رحمه الله فى الآخر وهو قول صاحبيه وكان ابوحنيفة اوّلا يقول اذا ردها الى الكوفة برئ عن الضمان بازالة التعدى وكذا المستعير بخلاف المودع وقال بعضهم برئ الكل عن الضمان بازالة التعدى وقال بعضهم اذا استأجرها ذاهباً وجائياً برئ وكذا المستعير وان استأجرها ذاهباً لا جائياً لا يبرأ على كل حال الى المودع

(قاضيخان فى الرابع من الاجارات) (وهندية فى الباب السابع والعشرون)

٥٤٦ ماده — بر محل معينه كتمك اوزره ديو دابه استكرا اولندقده مستأجر اول حيوان ايله بشقه محله كيده مز وكيدوبده حيوان تلف اولسه ضامن اولور مثلا تكفور طاغنه كتمك اوزره استيجار ايتديكى حيوان ايله اسلميه يه كيتسه وحيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور .

*ولو استأجرها ليركبها الى مكان عينه فركبها الى مكان آخر يضمن اذا هلك

وان كان الثانى اقرب من الاول (كذا فى البدايع) واذا استأجر دابة ليذهب الى مكان كذا فذهب بها الى مكان آخر وسلمت الدابة فلا اجر عليه * والاصل فى جنس هذه المسائل ان استيفاء المعقود عليه يوجب الاجر على المستأجر اذا تمكن من استيفاء ماهو المعقود عليه اما اذا لم يتمكن فلا الا يرى ان من استأجر من اخر ثوباً بعينه ليلبسه وغصب هذا المستأجر من هذا الآجر ثوباً آخر ثم ان المستأجر لبس الثوب المغصوب دون الثوب المستأجر فان كان فى بيته فانه يوجب الاجر على المستأجر فى الثوب المستأجر وان لم يكن متمكنا بان كان غصب رجل الثوب المستأجر من المستأجر لا اجر على المستأجر اصلاً (كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

٥٤٧ ماده — برمحل معينه ديو حيوان استيجار اولنوبده اورايه كيدن يوللر متعدد اولسه مستأجر ناسك سلوك ايتديكى يوللردن هرقنغيسيله استرسه كيده بيلور وحيوان صاحبى كيده جك يولى تعيين ايتمشيكن مستأجر بشقه يولدن كيدوبده حيوان تلف اولديغى صورتده اكر بو يول حيوان صاحبنك تعيين ايتمش اولديغى يولدن دها طولاشق ياصرب ايسه ضمان لازم كلور واكر مساوى ياخود دها اهون ايسه ضمان لازم كلمز .

استأجر دابة ليحمل عليها حملا معينا الى موضع معين فى طريق بعينه اواستأجر حماراً يحمل متاعه فى طريق بعينه فاخذ فى طريق آخر سلك الناس فهلكت اوهلك المتاع لم يضمن وان بلغ فله الاجر لان الطريقين لما لم يتفاوتا لم يفد تعيينه حتى لواخذ فى طريق لا يسلكونه اومخوف ضمن لان تعيينه مفيد وان فى البحر ضمن لان الهلاك فى البحر غالب وان بلغ فله الاجر ولا عبرة بالخلاف عند حصول المقصود (وكذا الجواب) فى البضاعة (كذا فى التمرطاشى) (هندية فى المحل المزبور)

٥٤٨ ماده مستأجر شو قدر مدت ايچون استيجار ايلديكى حيوانى اول مدتدن زياده استعمال ايده مز وايدوبده يدنده حيوان تلف اولسه ضامن اولور .

رجل استأجر دابة يوماً وانتفع بها فيه وامسكها تلك الليلة وقد ورم بطنها واعتلت فتركها فى الدار التى هى فيها وهى دار غيره فماتت يضمن كذا فى جواهر الفتاوى (هندية فى استيجار الدواب)

٥٤٩ ماده — فلان آدم بمك اوزره دابه استكراسى صحيح اولديغى

كبي ديلديكني بنديرمك اوزره تعميماً استكراسي دخي صحيحدر .

وصح اجارة الدواب للركوب والحمل والثوب للبس (تنوير الابصار فيما يجوز من الاجارة ومالايجوز) وان اطلق الركوب جاز ان يركب من شاء
(هندية فى استيجار الدواب)

٥٥٠ ماده — ركوب ايچون استكرا اولنان حيوانه يوك يوكلديلهمز و يوكلديلو بده حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور لكن بو حالده اجرت لازم اولماز (٨٦) مادهيه باق .

الاجر والضمان لا يجتمعان (مجامع للخادمى) رجل استأجر دابة ليحمل عليها له ان يركبها وان استأجرها ليركبها ليس له ان يحمل عليها ولو حمل فلا اجر عليه لان الركوب سمى حملا يقال ركب فلان وحمل معه غيره ولا يسمى الحمل ركوبا اصلا (خلاصة فى الفصل الرابع فى اجارة الدواب)

٥٥١ ماده — فلان آدم بنمك اوزره استكرا اولنان حيوانه بشقهسى اركاب اولنهماز واركاب اولنوبده حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور .

وان قيد الموجر براكب معين اولابس معين فخالف ضمن المستأجر اذا هلكت الدابة او الثوب لان الناس يتفاوتون فى العلم بالركوب واللبس ولا اجر عليه وان سلم لانه مع الضمان ممتنع (مجمع الانهر فى باب مايجوز من الاجارة ومالايجوز) فان قال على ان يركبها فلان فاركبها غيره فعطبت ضمن كذا فى الكافى
(هندية فى الباب السادس والعشرون)

٥٥٢ ماده — بركيمسه ديلديكني بنديرمك اوزره استكرا ايلديكى دابهيه ديلرسه كندوسى راكب اولور وديلرسه بشقهسنى اركاب ايدر فقط كرك كندوسى بنسون وكرك بشقهسنى بنديرسون هركيم راكب اولورايسه مراد تعين وتخصص ايدوب آندن صكره بشقهسى اركاب اولنهماز .

فان اطلق الموجر للمستأجر الركوب او اللبس بمعنى ان يقول على ان يركبها من شاء ويلبس من شاء فله اى للمستأجر ان يركب من شاء ويلبس من شاء لانه يختلف باختلاف الراكب واللابس فلايجوز الا بالتعيين او بان يشترط ان يفعل ماشاء (وفى التبيين) ولولم يبين ولم يقل ان يفعل فيها ماشاء فسدت الاجارة للجهالة فاذا ركب الدابة اولبس الثوب وهو المستأجر نفسه او اركب المستأجر الدابة او البس الثوب غيره تعين مراداً من الاصل فلايستعمل غيره فصار كالنص عليه ابتداء على ان المكارى يحمل من مرض منهم او من عين منهم فهو فاسد

(مجمع الانهر فى المحل المزبور) يجوز استيجار الدابة للركوب والحمل فان اطاق الركوب جاز ان يركب من شاء (كذا فى الهداية) واذا ركب بنفسه اوارکب واحدا ليس له ان يركب غيره (كذا فى الكافى) فان ركبها المستأجر اوغيره بعد ماتعين راكبها فعطبت ضمن (قيمتها كذا فى الجوهرة النيرة) (هندية فى الباب السادس والعشرون فى استيجار الدواب)

٥٥٣ ماده — ركوب ايچون بر حيوان استكرا اولنوبده كيمك بنه‌جكى تعيين ودیلدیکنی بندیرمك اوزره ديو تعميم اولنمسه اجاره فاسد اولور فيقط قبل الفسخ تعيين وبيان اولنورسه صحته منقلب اولور وبو صورتده‌دخی هركيم تعيين ايدرسه آندن بشقه سی اول حيوانه اركاب اولنه‌ماز .

(وفى التبيين) ولو لم يبين ولو لم يقل ان يفعل فيها ماشاء فسدت الاجارة للجهالة (مجمع الانهر فى المحل المزبور) رجل استأجر بدابة للحمل ولم يبين ما يحمل عليها فسدت الاجارة حتى حمل عليها شيئاً جازت الاجارة ويصير كانه استأجرها لذلك ابتداء وكذا لو لم يحمل عليها شيئاً ولكنه ركبها او اركب غيره جازت الاجارة ايضا لان الحمل يتناول الركوب قال الله تعالى ﴿ ولا على الذين اذا ما اتوك لتحملهم ﴾ فلو انه حمل عليها اوارکب حتى جازت يصير كان العقد ورد عليه حتى لو فعل بعد ذلك شيئاً يخالف الاولى بان اركب انسانا اولا اوارکب بنفسه ثم اركب غير الاول اوكان الاول حملا ثم ركب او اركب يصير غاصباً ضامناً (قاضيخان فى اجارة الدواب)

٥٥٤ ماده — يوك ايچون حيوان استكرا اولندقده سمر وايب وچوال حقنده عرف بلده معتبردر .

---

* استأجر مكاريا ليحمل على دابة حملا اوحمالا على ظهره اوعلى دواب المستأجر فالجوالق يجب على المستأجر اوالآجر يعتبر فيه العرف ولو طلب من المكارى ان يدخل بيته يعتبر فيه العرف اوطلب من المكارى ان يصعد به السطح لا يلزم الا اذا شرط وفى الذى يحمله على ظهره عليه ان يدخل به البيت ولا يلزمه اصعاد السطح

(من اجارة البزازية) (انقروى فى كتاب الاجارة)

* واذا تكارى دابة للحمل ففى الاكاف والحبال والجوالق يعتبر العرف وكذا اذا تكاراها للركوب ففى اللجام والسراج يعتبر العرف ايضا (كذا فى المحيط) (هندية فى فصل التوابع من الباب الثامن عشر من الاجارة)

٥٥٥ ماده — یوکك مقداری بیان یاخود اشارتله تعیین ایدلمیه رك حیوان استکرا اولندقده مقداری عرف وعادته محمول اولور ۰

استأجر ابلا اوحماراً ليحمله عليها الحنطة ولم يبين مقدار الحنطة ولااشار اليها لا يجوز عند البعض وعند البعض يجوز و ينصرف الى المعتاد وهذا اظهر وعليه الفتوى
(كذا فى جواهر الاخلاطى هندية فى الباب الخامس عشر من كتاب الاجارة)

٥٥٦ ماده — مستأجر كرا حيواننى صاحبنك اذنى اولمقسزين ضرب ايده ماز وضرب ايدوبده آندنناشى حيوان تلف اولسه ضامن اولور ۰

(وان كبحها) اى الدابة من كبحت الدابة بلجامها اذا ردها وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجرى اوضربها فعطبت ان هلكت ضمن عند الامام لانه فعل غير مأذون فيه خلافا لهما اى لايضمن عندهما وعند الائمة الثلاثة فيما هو معتاد لان الضرب فى السير معتاد فكان مأذوناً فيه بخلاف غير المعتاد وفى العناية ان ضربه للدابة يكون تعدياً موجباً للضمان قيد بالكبح لان بالسوق لا يضمن اتفاقا (مجمع الانهر فى باب مايجوز من الاجارة ومالا يجوز)

٥٥٧ ماده — كيرا حيواننى ضرب ايتمك اوزره صاحبى اذن ويرديكى صورتده مستأجر انجق ضرب معتاد اولان يرينه اوره بيلور واكر ضربى معتاد اولان موضعدن بشقه يرينه ضرب ايله مثلا صاغريسنه اوره جق يرده باشنه اورلمغله حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور ۰

* وعن اسماعيل الزاهدى قالوا استأجرها ليركبها فضربها فماتت ان كان يضربها باذن صاحبها واصاب الموضع المعتاد لايضمن اجماعا وان اصاب غير الموضع المعتاد يضمن بالاجماع الا ان يكون مأذونا فى ذلك الموضع بعينه (كذا فى المضمرات)
(هندية فى الباب السابع والعشرون من كتاب الاجارة)

٥٥٨ ماده — یوك ایچون استکرا اولنان حیوانه بینله بیلور ۰

* واذا استأجر دابة للحمل فله ان يركبها واذا استأجر للركوب لم يكن له ان يحمل عليها واذا حمل عليها لا يستحق الاجر ه وفى البقالى اذا استأجر دابة يحمل عليها فحمل رجلا لايضمن (كذا فى المحيط)
(هندية فى الباب السادس عشر من كتاب الاجارة)

٥٥٩ ماده — یوکك نوع ومقداری ذكر و بيان اولنه رق حيوان

• قوله لايستحق الاجر هذه مسئلة عجيبة يمتحن بها المتبحر فى الفقه فى الهامش الهندية فى المحل المزبور اقول لانه حينئذ لو هلكت الدابة يلزم الضمان والاجر والضمان لايجتمعان وهذا وجهه الله اعلم
(لمحرره)

استیجار اولندقده مضرتده اکا مماثل یاخود آندن دها اهون اولقدر دیکر برنوع یوك دخی یوکلدیله بیلور اما مضرتی دها زیاده اولان شی یوکلدیله‌مز مثلا بر کیمسه بش کیله بغدای یوکلتمك اوزره استکرا ایلدیکی بارکیره کرك کندوسنك اولسون وکرك بشقه سنك اولسون وهر قنغی نوعدن اولورسه اولسون بش کیله بغدای یوکلده بیلدیکی کبی بش کیله اربه دخی یوکلده بیلور اما بش کیله اربه یوکلتمك اوزره استکرا ایلدیکی حیوانه بش کیله بغدای یوکلده‌مز نتکیم یوز قیه پموق یوکلتمك اوزره استکرا اولنان حیوانه یوز قیه تیمور یوکلدیله مدیکی کبی ٠

وان سمی مایحمل علی الدابة نوعاً وقدراً ککر برفله حمل مثله اوما اخف منه کالشعیر والسمسم لاما هو اضر منه وان سمی قدراً من القطن فلیس له ان یحمل مثل وزنه حدیداً وان زاد علی ماسمی فعطبت ضمن قدر الزیادة ٦ ان کان یطیق ماحملها والا فکل القیمة (ملتقی الابحر فی مایجوز من الاجارة وما لایجوز)

٥٦٠ ماده — کرا حیواندن یوکی ایندرمك مکاری اوزرینه در ٠

ولو تکاری دابة للحمل علیها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة یکون علی المکاری وادخال الحمل فی المنزل لایکون علیه الا ان یکون ذلك فی موضع یکون ذلك علیه فی عرفهم (کذا فی خزانة المفتین)

(هندیة فی فصل التوابع من الباب السابع عشر من کتاب الاجارة)

٥٦١ ماده — مأجورك نفقه سی آجر اوزرینه در مثلا استکرا اولنان بارکیرك علفی وصوارلمسی صاحبی اوزرینه در فقط آنك اذنی اولمقسزین مستأجر حیوانه یم ویرر ایسه تبرعدر صکره صاحبندن آقچه سنی آله ماز ٠

قال نفقة المستأجر علی الآجر سواء کانت الاجرة عیناً اومنفعة (کذا فی المحیط) وعلف الدابة المستأجرة وسقیها علی الموجر لانها ملکه فان علفها المستأجر بغیر اذنه فهو متطوع لا یرجع به علی الموجر (کذا فی الجوهرة النیرة) (هندیة فی الباب السابع عشر من کتاب الاجارة)

٦ قوله ضمن قدر الزیادة لانها عطبت بما هو مأذون فیه وغیر مأذون فیه والسبب الثقل فانقسم علیهما حتی لوکان المأذون مائة من وزاد علیه عشرین منا یضمن سدس الدابة واشار بالزیادة الی انها من جنس المسمی فلو حمل جنسا اخر غیر المسمی وجب جمیع القیمة والی انه حمل الزیادة مع المسمی معا فلو حمل المسمی ثم حمل الزیادة وحدها فهلکت ضمن جمیع القیمة کما فی البحر (مجمع الانهر)

فصل رابع

(اجارهٔ آدمی بیاننده در)

٥٦٢ ماده — خدمت یا اجرای صنعت ایچون باب ثانینك فصل ثالثده

بيان اولنديغى اوزره مدت بيانيله ياخود ديكر صورتده عملى تعيين ايله اجارهٔ آدمى جائزدر ٠

وفى اجارة الدواب لابد من بيان المدة اوالمكان فان لم يبين احدهما فسدت الاجارة ولابد ايضاً من بيان مايستأجرله من الحمل والركوب ومايحمل عليها ومن يركبها وفى استيجار رجل للخدمة والثوب للبس والقدر للطبخ لابد من بيان المدة (هندية فى الباب الخامس فيما يجوز اه)

واما شرائط صحة الاجارة فنها رضى العاقدين * ومنها ان يكون المعقود عليه وهو المنفعة معلوماً علما يمنع المنازعة فان كان مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة يمنع صحة العقد والا فلا * ومنها بيان محل المنفعة حتى لو قال آجرتك احدى هاتين الدارين اواحدى هذين الرجلين اواستأجرت احدى هذين الصانعين لم يصح العقد * ومنها بيان المدة فى الدور والمنازل والحوانيت وفى استيجار الظئر واما بيان مايستأجرله فى اجارة المنازل فليس بشرط حتى لو استأجر شيئاً من ذلك ولم يسم ما يعمل فيه جاز * واما فى اجارة الارض فلابد من بيان مايستأجرله * وفى اجارة الدواب من بيان المدة اوالمكان ومن بيان مايستأجرله من الحمل والركوب * ومنها بيان العمل فى استيجار الضياع * وكذا بيان المعمول فيه فى الاجير المشترك بالاشارة والتعيين او بيان الجنس او النوع والقدر والصفة فى ثوب القصارة والخياطة و بيان الجنس والقدر فى اجارة الراعى من الخيل والابل والبقر والغنم وعددها * واما فى بيان حق الاجير الخاص فلا يشترط بيان الجنس العموم فيه ونوعه وقدره وصفته * وانما يشترط بيان المدة فى استيجار الظئر شرط الجواز بمنزلة استيجار العبد للخدمة * ومنها ان يكون مقدراً للاستيفاء حقيقة اوشرعاً فلايجوز استيجار الآبق ولا الاستيجار على المعاصى لانه استيجار على منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعاً * ومنها ان لايكون العمل المستأجرله فرضا ولا واجبا على الاجير قبل الاجارة فان كان فرضا اوواجبا قبلها لم يصح * ومنها ان يكون العمل مقصودا معتاداً استيفاؤها بعقد الاجارة ولايجرى بها التعامل بين الناس فلايجوز استيجار الاشجار لتجفيف الثوب عليها * ومنها ان يكون مقبوض المؤاجر اذاكان منقولا فان لم يكن فى قبضه فلا يصح اجارته * ومنها ان يكون الاجرة معلومة * ومنها ان لا يكون الاجرة منفعة هى من جنس المعقود عليه كاجارة السكنى

بالسكنى والخدمة بالخدمة * ومنها خلو الركن عن شرط لايقتضيه العقد ولايلايمه . (هندية فى الباب الاول من كتاب الاجارة) وشرط نفس عقد الاجارة وشروط لزومها مبين فى نقل الباب الثانى فى فصله الثالث منه (لمحرره)

٥٦٣ ماده — اجرت مقاوله ايدلميه رك برشخص بركيمسه نك طلبى اوزرينه اول كيمسه يه خدمت ايتدكده اجرت ايله خدمت ايدر مقوله دن ايسه اجر مثل آلور دكل برشى آله ماز .

ولو استأجر رجلا ليعمل له ولم يذكر الاجر يجب اجر المثل (وفى الصغرى) قال ابو حنيفة لااجرله (وقال محمد ان انتصب لذلك العمل باجر كما هو المعتبر يجب والا فلا وقال صدر الشهيد الفتوى على قول محمد خلاصة فى الخامس من الاجارة) .

٥٦٤ ماده — بركيمسه برشخصه مقدار بيان ايتميه رك فلان ايشى كورسكا اكرام ايدرم ديوب اودخى ايفاى خدمت ايلسه اجر مثله مستحق اولور .

ولو قال رجل لآخر اعمل معى حتى افعل فى حقك كذا فاتى اختلف المشايخ قالوا لايجب اجر المثل وبعضهم قالوا يجب وهو الاشبه
(ذخيرة فى الفصل السادس والعشرين من النكاح نقله الكفوى على قيد على افندى)

٥٦٥ ماده — اجرت تسميه اولنمقسزين عمله استخدام اولندقده كونده لكى معلوم ايسه اجرت معلومه ودكل ايسه اجرت مثلى ويريلور بوكا مماثل اصنافك معامله لرى دخى بو وجهله در .

لماس نقله من قوله ولو استأجر رجلا لعمل له ولم يذكر الاجر يجب اجر المثل اه فى ماده ٥٦٣ (من الخلاصة)

٥٦٦ ماده قيمياتدن لاعلى التعيين برشى ويرلمك اوزره اجير ايله عقد اجاره اولندقده اجر مثل لازم اولور
مثلا بركيمسه برينه كل بكا شو قدر كون خدمت ايت سكا برجفت او كوز آليويره يم ديسه او كوز اعطاسى لازم كلميوب اجر مثل لازم كاور
فقط عادت اولديغى اوزره البسه يابلمق اوزره سوت اناسى استيجارى جائز والبسه نك نصل اوله جغى وصف وتعريف اولنمديغى تقديرده اوسط درجه سى لازم اولور ٧ .

٧ زيد ايچون آخر دياره كيدر اولدقده عمرو آخر دياره واروب كلنجه يه دك خدمت ايله ساكه برجفت اوكوز ويره يم ديوب لكن اوكوزى تعيين ايتميوب عمرو دخى آخر دياره واروب كلنجه زيده خدمت ايلسه زيد عمروه خدمتنك اجر مثلنى ويروكن عمرو آليوب برجفت اوكوز آلورم ديمكه قادر اولورمى الجواب اولماز على افندى قيدى فاذا فسد الاجارة وعمل واتم العمل كان له اجر مثله فى الاجارة الفاسدة من الخانية (بهجة الفتاوى)

يجوز استيجار الظئر باجرة معلومة (كذا فى الهداية) وماجاز فى استيجار العبد للخدمة جاز استيجار الظئر ومابطل هناك بطل ههنا الا ان ابا حنيفة رحمه الله استحسن جواز استيجار الظئر بطعامها وكسوتها وان لم يوصف شئ من ذلك ولهـا الوسط من ذلك وقالا لا يجوز والتأقيت شرط فى استيجارهـا اجماعا (كذا فى فتاوى الكبرى) (هندية فى الباب العاشر فى اجارة الظئر) واذا فسد الاجارة وعمل واتم العمل كان له اجر المثل (فى الاجارة الفاسدة من الخانية)

٥٦٧ ماده — خدمه يه خارجدن ويرلمش اولان بخشش اجرته محسوب ايديله‌ماز .

٥٦٨ ماده — برعلم ياصنعت تعليمى ايچون استاد استيجار اولندقده اكر مدت بيان اولنور ايسه اجاره مدت اوزرينه منعقد اولور حتى استاد تعليمه حاضر ومهيا بولنمغله اجرته مستحق اولور شاكرد كرك تعلم ايتسون وكرك ايتمسون واكر مدت بيان اولنماز ايسه اجاره فاسد اوله‌رق منعقد اولور بوصورتده شاكرد تعلم ايدرسه استاد اجرته مستحق اولور والا اجرت آله‌ماز .

رجل استأجر رجلا ليعلم ولده حرفة فيه روايتان فان بين لذلك وقتا معلوما سنة اوشهرا جازت الاجارة ويستحق المسمى تعلم الولد اولم يتعلم وان لم يبين لذلك وقتا لاتصح الاجارة وله اجر المثل ان تعلم الولد وان لم يتعلم فلاشئ له

(قاضيخان فى الاجارة الفاسدة)

٥٦٩ ماده — بركيمسه مثلا اوغلنى صنعت اوكرتمك ايچون اوسته‌يه ويروب احدهما آخره اجرت شرط ايتمـدكلرى حالده چوجق صنعت اوكرندكدن صكره يكديكردن اجرت مطالبه ايتسه‌لر عرف وعادت بلده نه ايسه انكله عمل اولنور .

ولودفع ولده اوغلامه الى استاد ليعلمه عملا ولم يشترط الاجر على الاستاد ولا على المولى فلما علم العمل اختلفا فطلب الاستاد الاجر من المولى وطلب المولى الاجر من الاستاد قالوا يرجع فى ذلك الى العرف ان الاجر على من يكون فيحكم العرف *قال الشيخ الامام شمش الائمة السرخسى رحمه الله كان شيخنا شمس الائمة الحلوانى يقول عرف ديارنا فى الاعمال التى يفسد المتعلم فيها بعض ماكان متقوما حتى يتعلم نحو كل عمل مثل ثقب الجواهر وماشبه ذلك فما كان من جنس ذلك يكون الاجر على المولى ومالم يكن فى جنس هذا يجب الاجر على الاستاد

(قاضيخان فى الاجارة الفاسدة)

٥٧٠ ماده — برقريه اهاليسى بر خواجه ياخود امام يامؤذن استيجار ايدوب آنلر دخى ايفاى خدمت ايلسه‌لر اجرتلرينى اول قريه اهاليسندن آلورلر .

لاتصح الاجارة لعسب التيس وهو نزوه على الاناث ولا لاجل المعاصى مثل الغنا والنوح والملاهى ولواخذ بلاشرط يباح ولا لاجل الطاعات مثل الاذان والحج والامامة وتعليم القرآن والفقه ويفتى اليوم بصحتها لتعلم القرآن والفقه والامامة والاذان ويجبر المستأجر على دفع ماقيل فيجب المسمى بعقد واجر المثل اذا لم تذكر مدة (شرح وهبانية من الشركة) (درالمختار فى باب الاستيجار) ومشايخ بلخ جوزوا الاستيجار على تعليم القرآن اذا ضرب لذلك مدة وافتوا بوجوب المسمى وعند عدم الاستيجار اصلا اوعند الاستيجار بدون المدة افتوابوجوب اجر المثل (كذا فى المحيط) وقد استحسنوا احبروا لدالصبى على المبرة المرسومة وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يقول يجبر المستأجر على دفع الاجرة ويحبس بها قال وبه يفتى (هندية فى الاستيجار على الطاعات) وفى رد المحتار تفصيل نفيس فى هذا المحل خلاصة لايجوز الاستيجار على الطاعات كاستيجار القارئ يقرأ القرآن ويهدى ثوابه الى الميت الا فيما فيه ضرورة كاجرة الامامة والمؤذن واجرة تعليم القرآن ونحوه (لمحرره)

٥٧١ ماده — بالنفس عمل ايتمك يعنى كندو ايشلمك اوزره استيجار اولنان اجير كندو يرنده بشقه‌سنى قوللانه‌ماز مثلا بركيمسه برجبه‌يى شوقدر غروشه درزى كندو اليله ديكمك اوزره پازارلق ايتدكده درزى آنى آخره ديكديره‌ميوب كندوسى ديكمك لازم كلور وآخره ديكديرديكى تقديرده تلف اولسه ضامن اولور .

وان قيد بعمل نفسه بان قال خط بيدك فلااى فليس له ان يستعمل غيره ولوغلامه او اجيره لان عمله هو المعقود عليه والا فيتضمن
(مجمع الانهر فى كتاب الاجارة)

٥٧٢ ماده — مطلق اوله‌رق مقاوله اولنديغى صورتده آجر كندو يرنده بشقه‌سنى قوللانه بيلور .

* وان اطلق المستأجر العمل للصانع ولم يقيد بعامه فله ان يستعمل غيره كما اذا امر ان يخيط هذا الثوب بدرهم فاللازم عليه العمل سواء وفاه بنفسه او باستعانة غيره كالمأمور بقضاء الدين (مجمع الانهر)

٥٧٣ ماده — مستأجرك اجيره بو ايشي ياپ ديمسی اطلاقدر مثلا بر كيمسه درزی‌یه بالذات ياخود كندوك ديو تقييد ايتمكسزين شوقدر غروشه بوجبه‌يی ديك ديو بده مقاوله ايتدكده درزی آنی قلفه‌سنه ياخود ديكر بر درزی‌يه ديكديرسه اجر مسمايه مستحق اولور و بلا تعدد جبه تلف اولسه ضامن اولماز .

(وقوله) على ان يعمل اطلاق لاتقييد فله ان يستأجر غيره
(مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٥٧٤ ماده — عملك توابعندن اولوبده اجير اوزرينه شرط قانمیان هرنه اولور ايسه اولسون بوندن عرف وعادت بلده‌يه اعتبار اولنور ايپليك درزينك اولمق اوزره عادت اولديغی كبی .

(والاصل فيه) ان الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ماكان من توابع ذلك ذلك العمل ولم يشترط ذلك فى الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف (كذا فى المحيط) وفى نسج الثوب الرقيق يكون على صاحب الثوب (كذا فى فتاوى قاضيخان) واذا استأجر خياطا ليخيط ثوبا كان السلك والابرة على الخياط وهذا فى عرفهم واما فى عرفنا السلك على صاحب الثوب ولوكان الثوب حريراً فالابريسم الذى يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب
(هندية فى الفصل التوابع من الباب السابع عشر من كتاب الاجارة)

٥٧٥ ماده — يوكی خانه‌يه ادخال ايتمك حماله لازم اولوب اما محلنه قويمق آنك اوزرينه لازم دكلدر مثلا يوكی اوست قاته چيقارمق وذخيره‌يی انباره دوكمك حمالك بورجی دكلدر .

* وادخال الحمل فى المنزل يكون على الحمال ولايكون عليه ان يصعد به على السطح اوالغرفة الا ان يشترط ذلك عليه وكذا صب الطعام فى الجوالق لايكون عليه الا بالشرط (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى المحل المزبور)

٥٧٦ ماده — اجيره يمك ويرمك مستأجره لازم اولماز مكركه عرف بلده اوله .

* والاصل فيه ان الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ماكان من توابع ذلك العمل ولم يشترط ذلك فى الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف (كذا فى المحيط) (هندية فى فصل ومما يتصل بهذا الباب فصل التوابع فى الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر وفيما لايجب اه)

(ماده)

٥٧٧ ماده — بر دلال بر مالی کزدیروبده صاتەمسه بعده صاحبی صاتدقده اول دلال اجرت آلەماز ودیکر بر دلال صاتدیغی تقدیرده اجرت دلالیەیی کاملاً ایکنجی دلال آلوب اولکیسی برشی آلەماز .

(وفی النوازل) رجل قال للدلال بع ضیعتی علی ان ذلك من اجر کذا فلم یقدر هو علی الاتمام فباعها دلال آخر لیس للاول شیء وبه اخذ الفقیه ابوالليث قال فی المحیط وهو الاستحسان وعلیه الفتوی وهذا موافق لقول ابی یوسف فیما ذکر فی العیون (خلاصة فی الفصل الخامس فی الاستصناع والاستیجار وهکذا فی الهندیة فی السادس عشر) وفی الذخیرة دفع الی المنادی ثوباً لیبیعه فنادی فلم یبع فباعه صاحبه بنفسه فللمنادی اجر مثله قیاساً وفی الاستحسان لایجب شیء بحکم العرف (من متفرقات بیوع التاتار خانیة)

٥٧٨ ماده — بر کیمسه مالنی دلاله ویروب شو قدر غروشه صات دیدکده دلال آندن زیاده یه صاتسه اول زیاده دخی مال صاحبنك اولوب دلال اجرت دلالیه سندن بشقه برشی آلەماز .

(رجل دفع الی رجل ثوباً وقال بعه بعشرة فما زاد فهی بینی وبینك قال ابو یوسف ان باعه بعشرة او لم یبعه فلا اجرله وان تعب فی ذلك وان باعه باثنی عشرة اواکثر اواقل فله اجر عمله ان تعب فی ذلك لانه عمل باجارة فاسدة فیستحق الاجر) وقال القاضی الامام وهذا اصح وبه یفتی لان الاجر مقابل بالبیع دون مقدماته اذا کان المعقود علیه البیع دون السعی (خلاصة فی المحل المزبور) ولو باعه باثنی عشرة اواکثر فله اجر مثل عمله وعلیه الفتوی کذا فی الغیاثیة (هندیة فی الباب السادس عشر فی مسائل الشیوع فی الاجارة والاستیجار علی الطاعة والمعاصی وافعال المباحة)

٥٧٩ ماده — بیعده دلال دلالیەسنی آلدقدنصکره بر مستحق چیقوبده مبیعی آلسه یاخود عیب ایله مبیع رد اولنسه دلالیه استرداد اولنەماز .

ثم فی کل موضع یجب اذا اخذ الدلال الاجر ثم ان المشتری یرد المشتری بالعیب بطریق هو فسخ اولا یکون فسخا لایسترد من الدلال مادفع الیه من اجر والله اعلم (خلاصة فی المحل المزبور) وفی متفرقات العتابیة اخذ الدلال الدلالیة ثم استحق المبیع ورد بالعیب بقضاء او بغیر قضاء لایسترد منه الدلالیة وقال الصدر الشهید وبه افتی والدی (تاتار خانیة فی المتفرقات من البیوع)

٥٨٠ ماده — بر کیمسەنك ترلاسندەکی اکینی بیچمك اوزره شو قدر

غروشه استیجار ایلمش اولدیغی اوراقجیلر اکینك بر مقدارینی بیچدکاری حالده طولو یاغمقله یاخود بشقه برقضا ظهوریله اکینك ماعداسی تلف اولسه اجر مسمادن بیچدکلری اکینك حصه سنه اصابت ایدن مقداری آله بیلوب باقیسنی آلهمازلر .

رجل استأجر دارا وقبضها وانهدم بيت منها رفع عنه من الاجر بحصته (تاتار خانية فى فسخ الاجارة) وفى اجارات شيخ الاسلام انهدم كلها الصحيح انه لا ينفسخ ويسقط الاجر فسخ اولا (خلاصة فى الاجارة)

زید ترلاسنده ادراك ایتدیکی اکینی بیچمك ایچون اوراقجیلردن عمرو وبکری شو قدر آقچه‌یه اجارۀ صحیحه ایله استیجار عمرو وبکر دخی اکینك برمقدارینی بیچدکلرنده بامر الله طولو یاغوب ماعداسنی اتلاف ایلسه مزبورلر اجرت مزبوردن بیچدکلری اکینه اصابت ایدن مقداری زیددن آلمغه قادر اولورلرمی الجواب اولورلر (بهجة الفتاوى)

الاجارة تنقض بالاعذار ٩٩ الثلثة عندنا وذلك على وجوه الى آخره اوكان عذر يمنعه من الجرى على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الاكلة او لقلع السن عند الوجع وابرأت الاكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجرى على موجب العقد شرعا (خانية فى فصل ما تنتقض الاجارة)

٩٩ وزید اجر مسمادن بیچدکلری مقداره اصابت ایدن اجرتی ویرمکن مزبورلر قناعت ایتمیوب تماما اجر مسمایی الورز دیمکه قادر اولورلرمی الجواب اولمازلر (بهجه الفتاوى)

٥٨١ ماده — سوت انا خسته اولدقده فسخ اجاره ایده بیلدیکی کبی بویله خسته یا کبه اولور یاخود چوجق آنك ممه‌سنی آلماز یاسودینی استفراغ ایلرسه مسترضع دخی فسخ اجاره ایده بیلور .

* وليس للظئر ولا للمسترضع ان يفسخ الاجارة الا بعذر والعذر لاهل الصبي ان لا يأخذ ابنها من ثدى المرضعة لان المق لا يحصل متى كانت هذا الحال وكذلك اذا حبلت وكذلك اذا مرضت وكذلك اذا كانت سارقة وكذلك اذا كانت فاجرة بين فجورها وهذا بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها فى اعتقادها واذا استأجر الرجل ظئرا ثم ظهر انها كافرة او مجنونة او حمقاء كان له ان يفسخ الاجارة (كذا فى الظهيرية) والعذر من جانب الظئر ان تمرض مرضا لا تستطيع معه الارضاع الا بمشقة تلحقها وكذا اذا حبلت (كذا فى الذخيرة) (هندية فى الباب العاشر من كتاب الاجارة)

باب سابع

(بعد العقد آجر ومستأجرك وظيفه وصلاحيتلرينه دائر اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(تسليم مأجور حقنده)

٥٨٢ ماده — مأجورك تسليمى مستأجره بلامانع انكله انتفاع ايده بيله جك حالده آجرك اذن ورخصت ويرمسيدر .

* وتسليم المعقود عليه فى الاجارة هو التمكن من الانتفاع وذلك بتسليم المحل اليه بحيث لامانع من الانتفاع فان عرض فى بعض المدة مايمنع الانتفاع به كالو غصبت الدار من المستأجر اوغرقت الارض المستأجرة اوانقطع عنها الشرب اوامرض العبد اوابق سقطت الاجرة بقدر ذلك (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب الثانى عشر من الاجارة)

٥٨٣ ماده — مدت يامسافه اوزرينه اجارهٔ صحيحه عقد اولندقده مدتك انقضاسنه ومسافه نك ختامنه قدر مأجورك متصلاً ومستمراً يدنده طورمق اوزره مستأجره تسليمى لازمدر مثلا بركيمسه شوقدر مدت ايله ياخود فلان يره كيتمك اوزره برعربه استيجار ايتدكده اول مدت ظرفنده ياخود اورايه وارنجه يه دك اول عربه يى قوللانه بيلور واورا ده صاحبى آنى آلوبده كندى امورنده استعمال ايده مز .

* اذا وقع العقد اى عقد الاجارة فان كان صحيحاً على مدة اومسافة وجب تسليم ماوقع عليه العقد دائما مدة الاجارة فان عرض فى بعض المدة مايمنع الانتفاع سقط الاجرة بقدر مدة المنع وذلك بان يغصب غاصب اويحدث فيه مرض اويغرق الارض المستأجرة اوتنقطع عنه الشرب وان اختلفا بعد انقضاء مدة الاجارة فى تسليم مااستأجر فى مدة الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه (تاتارخانية فى الفصل الثانى عشر من كتاب الاجارة)

٥٨٤ ماده — آجرك برملك عقارينى اچنده كندو مالى اولديغى حالده ايجار ايتسه فارغا تسليم ايتمدكجه كرا ايشلمز مكركه اول مالى دخى مستأجره صاتمش اوله .

* ولوكانت الدار مشغولة بمتاع الآجر او الارض مزروعة فالصحيح انه يصح لكن لايجب الاجر مالم يسلم فارغا اوبيع ذلك من المستأجر ولو فرغ الدار وسلم لزمت الاجارة (هندية فى الباب الثانى عشر من الاجارة)

٥٨٥ ماده — آجر خانه يي تسليم ايدوبده ايچنده كى اشياسنى قويديغى بر اوطه يي تسليم ايتمسه اول اوطه‌نك بدل اجاره‌دن حصه‌سى مقدارى ساقط اولور وخانه‌نك باقيسنده دخى مستأجر مخيردر واكر آجر قبل الفسخ خانه يي تخليه وتسليم ايدرسه اجاره لازم اولور يعنى مستأجرك حق فسخى ساقط اولور .

* ولوسلم كل الدار الا بيتاً مشغولا بمتاعه سقط الاجر بحصته وله الخيار فى الباقى لتفرق الصفقة عليه فان فرغ البيت قبل الفسخ لزمت الاجارة
(كذا فى الغياثية) (هندية فى المحل المزبور)

فصل ثانى

(بعد العقد عاقدينك مأجورده تصرفلرينه دائردر)

٥٨٦ ماده — مأجور عقار ايسه مستأجر آنى قبل القبض آخره ايجار ايده بيلور واكر منقول ايسه ايده‌مز .

* ومن استأجر شيئاً فان كان منقولا فانه لايجوز له ان يؤاجره قبل القبض وان كان غير منقول فاراد ان يؤاجره قبل القبض فعند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله يجوز وعند محمد لايجوز كما فى البيع وقيل انه فى الاجارة لايجوز بالاتفاق وفى البيع اختلاف (هكذا فى شرح الطحاوى)
(هندية فى السابع من كتاب الاجارة)

٥٨٧ ماده — ناسك استعمال وانتفاعده متفاوت اولمديغى مأجورى مستأجر بشقه سنه ايجار ايده‌بيلور .

الاصل عندنا ان المستأجر يملك الاجارة فيما لايتفاوت الناس فى الانتفاع به
(كذا فى المحيط هندية فى المحل المزبور)

٥٨٨ ماده — اجارهٔ فاسده ايله مستأجر اولان كيمسه مأجورى بعد القبض بشقه سنه اجارهٔ صحيحه ايله ايجار ايتسه جائز اولور .

والمستأجرة فاسدة لوآجر من غيره اجارة صحيحة يجوز فى الصحيح وقيل لا يملك واستدلوا بماذكر فى الاجارات دفع اليه دارا يسكنها ويرمها ولااجر له وآجر المستأجر من غيره وانهدم من سكنى الثانى ضمن اتفاقا لانه صار غاصبا اجابوا عنه بأن العقد فى تلك المسئلة اعارة الاجارة لان ذكر المرمة على وجه المشورة لا الشرط
(بزازية فى مسائل الشيوع فى الفصل الثانى من كتاب الاجارة) (ع)

قيل للمستأجر فاسدا ان لايوجره من غيره اجارة صحيحة استدلالاً بما ذكر دفع بيتاً الى رجل يسكنه ويرمه ولااجرله فاجر هذا من آخر اجارة صحيحة فخرب من سكنى الثانى ضمن الثانى نقضه ويكون الثانى بمنزلة الغاصب ولوكانت الاجارة الثانية صحيحة لم تكن بمنزلة الغاصب وقيل لايملك اجارة صحيحة لكن لوآجر يستحق الاجر كغاصب وقيل يملكها بعد قبضه كمشتر فاسداً له البيع جائزا وهو الصحيح الا ان للموجر الاول نقض الثانية بخلاف البيع الفاسد اذ الاجارة تفسخ بعذر لا البيع ولايملكها فى مسئلة المرمة اذا المرمة ثمه على وجه المشورة لاعلى وجه الشرط فكان عارية والمستعير لايملك الاجارة (فى الثلثين من الفصولين انقروى فى كتاب الاجارة) وفى الاشباه المستأجر فاسدا لوآجر صحيحا جاز (در مختار)

٥٨٩ ماده — بركيمسه مالنى مدت معلومه اوزرينه برينه اجارهٔ لازمه ايله ايجار ايتدكدنصكره تكرار بشقه سنه اول مدتى ايجار ايلسه اجارهٔ ثانيه نافذ ومعتبر اولماز .

سئل فيمن آجر مكانا هو ملكه مدة معلومة واراد فسخ الاجارة فى المدة زاعما ان رجلا زاد فى الاجرة وان له قبول الزيادة وفسخ الاجارة بها فهل ليس له ذلك الجواب نعم وان زيد على المستأجر فان فى ملك لم تقبل مطلقا كما لو رخصت وهو شامل لمال اليتيم بعمومه (اشباه من الاجارة نقله العلائى عنه ايضا) (تنقيح الحامدى فى كتاب الاجارة) الاجارة عقد لازم لا يفسخ بغير عذر الا اذا وقعت على استهلاك العين كان الاستكتاب فلصاحب الورق فسخها بلاعذر (اشباه فى الاجارة)

٥٩٠ ماده — مستأجرك اذنى او لمقسزين آجر مأجورى صاتسه مستأجر حقنده بيع نافذ اولماز ايسه ده بايع ايله مشترى بيننده نافذ اولور حتى مدت اجارهنك انقضاسنده مشترى حقنده بيع لازم اوله رق آلمقدن امتناع ايدهمز مكركه مدت اجارهنك انقضاسندن مقدم مشترى بايعدن مبيعك تسليمنى مطالبه ايدوبده تسليمى ممكن اولمديغى جهتله قاضى عقد بيعى فسخ ايليه واكر مستأجر بيعى مجيز اولور ايسه هر برى حقنده بيع نافذ اولور لكن مستأجرك بروجه پشين ويرمش اولديغى بدل اجارهدن استيفا ايتمديكى مقدارى النه واصل اولمدقجه مأجور آنك الندن آلنه مز واكر مستأجر بونى استيفا ايتمدن مأجورى تسليم ايدر ايسه حق حبسنى اسقاط ايتمش اولور .

واذا باع الآجر المستأجر بغير اذن المستأجر نفذ البيع فى حق البايع والمشترى ولا ينفذ فى حق المستأجر حتى لو سقط حق المستأجر يعمل ذلك البيع ولا يحتاج الى تجديده وهو الصحيح (هكذا فى المحيط)

(هندية فى الباب التاسع عشر)

وان اجاز المستأجر البيع نفذ البيع فى حق الكل ولكن لا ينزع العين من يد المستأجر الى ان يصل اليه ماله وان رضى بالبيع فاعتبر رضاه بالبيع لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض مشايخنا ان الاجر اذا باع المستأجر بغير رضى المستأجر وسلم ثم اجاز المستأجر البيع والتسليم بطل حقه فى الحبس ولو اجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه فى الحبس

(هندية فى الباب التاسع عشر)

ومن آجر داره ثم باعها قبل انقضاء مدة الاجارة فان البيع جائز فيما بين البايع والمشترى حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشترى وليس له ان يمتنع من الاخذ الا اذا طالب المشترى البايع بالتسليم قبل انقضاء مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضى العقد بينهما فانه لا يعود جائزاً لمضى المدة

(كذا فى شرح الطحاوى) (هندية)

آجر داره ثم اراد نقض الاجارة وبيعها لانه لا نفقة لا ولعياله فله ذلك كذا فى الكبرى واذا لحق الآجر دين قادح لا وفاء له الا من ثمن الدار المستأجرة او من ثمن العبد المستأجرة فهذا عذر فى فسخ الاجارة وينبغى للاجر ان يرفع الامر الى القاضى ليفسخ العقد وليس للآجر ان يفسخ العقد بنفسه (كذا فى المحيط) ولو رفع الامر الى القاضى امر القاضى بالبيع فسخ الاجارة تنقض فى ضمنه ولا يأمر القاضى بنقض الاجارة (مفهوم من الهندية ملخصا)

فصل ثالث

(رد واعادهٔ مأجوره متعلق موادبياننده در)

٥٩١ ماده — اجاره نك انقضا سنده مستأجرك مأجور اوزرندن رفع يد ايتمسى لازمدر .

وفى جامع الفصولين ايضا رامزاً الى اجناس الناطفى قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى كل ما لحمله مؤنة كرحى اليد فعلى الموجر رده لا على المستأجر وما لا حمل له كثياب ودابة فعلى المستأجر رده ثم رمز لا يجب على المستأجر رده بعد المدة بل عليه رفع اليد فقط (تنقيح الحامدى فى الاجارة)

٥٩٢ ماده — اجارەنك انقضاسندنصكره مستأجر آرتق مأجورى استعمال ایدەمز .

سئل فی مستأجر بستان من المتكلم علیه انقضت مدة اجارته ومضى بعدها مدة اخرى وهو واضع یده على البستان من غیر عقد اجارة ولااذن من موجره المذكور ویمتنع من تسلیم البستان زاعما انله فیه قیمة وحرثا فی بعضه ویكلف الموجر بشراء القیمة بدون وجه شرعی والحال ان ذلك واقع فی المدة الخالیة عن العقد والاذن وقد استوفى منفعة البستان فیها فهل یؤمر المستأجر بتسلیم البستان للموجر ویرفع قیمته وعلیه اجر المثل فی المدة التی استوفى منفعتها ولایجبر الموجر على شراء القیمة الجواب نعم اقول اطلق فی لزوم المستأجر اجرة المثل عن المدة الخیالیة عن العقد (وفیه تفصیل) فان كان البستان وقفاً اولیتیم اواعدّه مالكه للاستغلال یلزم المستأجر اجرته عن المدة المذكورة والا فان تقاضاه المالك بالاجرة ولم یسلم بعد التقاضی واستغله لزمته الاجرة ایضاً والا لا (قال فی الدر المختار) فی باب الفسخ (وفی الخانیة) استأجر داراً اوحماماً اوارضاً شهراً فسكن شهرین هل یلزمه اجر الشهر الثانی ان معدّاً للاستغلال نعم والا لا به یفتى قلت فكذا الوقف ومال الیتیم وكذا لو تقاضاه المالك وطالبه بالاجر فسكن یلزمه الاجر بسكناه بعده (من تنقیح الحامدی فی الاجارة)

٥٩٣ ماده — اجاره منقضی اولوبده آجر مالنی آلمق استدكده مستأجرك دخی تسلیم ایتمسی لازمدر .

لمامر نقله ومؤیده من تنقیح الحامدی فی قوله (سئل فی بستان اه)

٥٩٤ ماده — مأجورك رد واعادەسی مستأجرك اوزرینه لازم اولمیوب اجارەنك انقضاسنده مأجورك اخذی آجر اوزرینه در

مثلا برخانەنك اجارەسی منقضی اولدقده صاحبی واروب خانەسنی تسلیم ایتمك لازمدر كذلك فلان محله قدر بر حیوان استیجار اولندقده صاحبی اول محلده بولنوب حیوانی آلمق لازم كلور وكلوب آلمدیغی حالده مستأجرك تعدی وتقصیری اولمقسزین یدنده اول حیوان تلف اولسه ضامن اولماز اما برمحل معیندن كیدوب كلمك اوزره استیجار ایتمش اولسه اول محله كتورمسی لازم كلور واورایه كوتور میەرك كندو خانه سنه كوتوروب طوتسه وحیوان تلف اولسه ضامن اولور .

قال محمد رحمه الله فى الاصل وليس على المستأجر ردما استأجر على المالك وعلى الذى آجران يقبض من منزل المستأجر وليس هذا كالعارية

(تاتار خانية فى الفصل الثالث)

استأجر دابة ليركبها فى حوائجه فى المصر وقتاً معلوماً فمضى الوقت فليس عليه تسليمها الى صاحبها وعلى الذى آجرها ان يقبض من منزل المستأجر حتى لو امسكها اياما فهلكت فى يده لم يضمن سواء طلب منه الموجر اولم يطلب لانه لايلزمه الرد الى بيته بعد الطلب فان لم يكن متعديافى الامساك فلايضمن فان كان استأجر ها من موضع مسمى فى المصر ذاهباً وجائيا فان على المستأجر ان يأتى بها ذلك الموضع فان حملها الى منزله فامسكها حتى عطبت ضمن قيتمها لانه تعدى فى حملها الى غيرموضع العقد فان قال المستأجر اركبها من هذا الموضع الى موضع كذا وارجع الى منزلى فليس على المستأجر ردها الى منزل المؤاجر لانه لماعاد الى منزله فقد انقضت مدة الاجارة فلو ان المستأجر ساق الدابة ليردها على المؤاجر فى منزله مع انه ليس عليه الرد وهلكت فى الطريق لاضمان عليه ولو ذهب المالك الى بلد آخر وذهب هذا الرجل بالدابة ليردهـا على المالك فهلكت فى الطريق كان عليه الضمان فيصير بالاخراج عن البلدة غاصباً

(كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الثالث عشر)

٥٩٥ ماده — مأجورك رد واعادهسى حمل ومؤنته محتـاج ايسه اجرت نقليهسى آجر اوزره در .

قال محمد رحمه الله فى الاصل اذا استأجر الرجل رحى يطحن عليه شهراً باجر مسمى فحمله الى منزله فمؤنة الرد على رب الرحى والمصر وغيرالمصر فى ذلك سـواء فى القياس فى الاجارة والعارية ففى الاجارة مؤنة الرد على رب المال وفى العارية على المستعير قال مشايخنا وتأويل هذا اذاكان الاخراج باذن رب المال فى الاجارة والعارية ففى الاجارة تجب مؤنة الرد على رب المال و فى العارية تجب مؤنة الرد على المستعير فاما اذا حصل الاخراج بغيراذن رب المال فمؤنة الرد على الذى اخرجه مستعيراكان اومستأجراً (كذا فى المحيط)

(تاتارخانية فى الفصل الثالث عشر من كتاب الاجارة)

(وهندية فى الباب الثالث عشر فى المسائل التى تتعلق بردالمستأجر على المالك)

باب ثامن

(ضمانات بيانندهاولوب اوج فصلى حاويدر)

(فصل)

فصل اول

(ضمان منفعت حقنده در)

٥٩٦ ماده — بر كيمسه برمالى صاحبنك اذنى اولقسزين استعمال ايتمش اولسه غصب قيلندن اوله رق منافعنى اوده مك لازم كلز فقط مال وقف يامال صغير ايسه هرحالده ومعدّ للاستغلال ايسه تأويل ملك وعقد اولمديغى حالده ضمان منفعت يعنى اجر مثل لازم اولور

مثلا بر كيمسه آخرك خانه سنده عقد اجاره ايتمكسزين خود بخود برمدت ساكن اولسه اجرت ويرمسى لازم كلز فقط اول خانه وقفك يا بر صغيرك مالى ايسه كرك تأويل ملك وعقد بولنسون وكرك بولنمسون هر حالده ساكن اولديغى مدتك اجر مثلنى ويرمسى لازم كلور

كذلك كراخانه اولوبده تأويل ملك وعقد اولمديغى حالده ينه اجر مثل لازم اولور وكذا بر كيمسه صاحبنك اذنى اولقسزين بر كرا باركيرينى آلوبده برمدت قوللانسه اجر مثل ويرمسى لازم كلور .

منافع الغصب لاتضمن الا فى ثلث مال اليتيم ومال الوقف ١٢ والمعدّ للاستغلال ١٣ منافع المعدّ للاستغلال مضمونة الا اذا سكن بتأويل ملك اوعقد كبيت سكنه احد الشريكين فى الملك اما فى الوقف اذا سكنه احدهما بالغلبة بدون اذن الآخر سواء كان موقوفا للسكنى اوللاستغلال فانه يجب الاجر ويستثنى من مال اليتيم مسئلة سكنت امه مع زوجها فى داره بلا اجر ليس لهما ذلك ولا اجر عليهما (كذا فى وصايا القنية) لاتصير الدار معدّة للاستغلال باجارتها بل انما تصير معدّة له اذا بناها لذلك اواشتراها له وباعداد البايع لا تصير معدّة فى حق المشترى الغاصب اذا آجر منافعه مضمونة من مال وقف اويتيم اومعدّ للاستغلال فعلى المستأجر اجر المسمى لااجر المثل ولايلزم الغاصب اجر المثل انما يرد ماقبضه من السكنى بتاويل عقد سكنى (اشباه فى الغصب)

لم يضمن منافع الغصب اى فى ظاهر الرواية ويفتى بضمان فى الوقف ومال اليتيم والمعدّ للغلة يعنى يجب اجر المثل (فى الفصل الثالث عشر من الفصولين نقله الكفوى)

استعمل ثور انسان اوعجلته وصاحب الثور مرة يستعمله ومرة يوجر يجب على المستعمل اجر المثل ان كان اعدّه للاجارة بان قال بلسانه اعددته لها (من هامش القنية فى اول الاجارة من نقول بهجة الفتاوى)

---

١٢ سئل شمس الدين محمد الوفائى عن الشريك اذا سكن فى الدار المشتركة بينه وبين يتيم فهل يلزمه الاجرة عن حصته اجاب نعم تقد المسائل فى الاجارة اجر المثل يجب فى مواضع منها فى غصب المنافع اذا كان المغصوب مال يتيم اووقف او معدّا للاستغلال (اشباه فى الفن الثالث فى اجر المثل ملخصا) واذا غصب ارض وقف وزرعها وانتقصت الارض بزراعتها ينظر الى نقصانها والى اجر مثلها فايهما اكثر يجب على الغاصب احكام الصغار (فى الاجارة ملخصا) وفوائد صاحب المحيط اذا اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف اوكانت للصغير يجب اجرا لمثل صيانة للوقف والصغير (عمادية) (نقله الكفوى)

١٣ منافع المعدّ للاستغلال مضمونة الا اذا سكن بتأويل ملك اوعقد كبيت سكنه احد الشريكين (اشباه فى الغصب) وفى الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمله كله وان كان معدّاً للاجارة قنية فى باب سكنى الوقف (نقله الكفوى)

٥٩٧ ماده — تأويل ملك ايله استعمال اولنان مال معدّ للاستغلال اولسه دخی ضمان منفعت لازم كلمز

مثلا برمال مشتركی شريكلرندن بريسی ديكر شريكنك اذنی اولمقسزين برمدت مستقلا تصرف واستعمال ايلسه ملكمدر ديو استعمال ايلمش اوله جغی جهتله معدّ للاستغلال اولسه دخی ديكر شريكی حصه‌سنك اجرتنی آله‌ماز .

احد الشريكين ١٤ اذا استعمل الوقف كله بالغلبة اوغيره بدون اذن الآخر فعليه اجر حصة الشريك سواء كانت وقفا على سكناها او موقوفة للاستغلال وفی الملك المشترك لايلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان معدّاً للاستغلال (من وقف القنية) وليس للشريك الذی لم يستعمل الوقف ان يقول للآخر انا استعمل بقدر ما استعملته لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة ولم توجد (قنية فی باب سكنی الوقف)

٥٩٨ ماده — تأويل عقد ايله استعمال اولنان مال معدّ للاستغلال اولسه دخی ضمان منفعت لازم كلمز

مثلا بر كيمسه مشتركا مالك اولديغی دكانی شريكنك اذنی اولمقسزين برينه صاتمغله مشتری دخی برمدت تصرف ايدوب انجق ديكر شريكی بيعه اجازت ويرميه رك حصه‌سنی ضبط ايلدكده دكان هرنقدر معدّ للاستغلال ايسه‌ده حصه سنك اجرتنی مطالبه ايده‌مز

زيرا مشتری آنی تأويل عقد ايله استعمال ايتمش يعنی عقد بيع ايله متصرف ديو قوللانمش اولديغی جهتله ضمان منفعت لازم كلمز .

كذلك بر كيمسه بردكرمنی ملكی اولمق اوزره برينه بيع وتسليم ايله مشتری برمدت ضبط وتصرف ايتدكدنصكره بشقه بر كمسنه اول دكرمنه مستحق چيقوب بعد الاثبات والحكم مشتريدن آلسه مشترينك مدت مزبوره‌ده تصرفی ايچون اجرت نامنه برشی آله‌مز زيرا بونده دخی تأويل عقد واردر .

سئل قاضيخان عن رجل اشتری داراً وسكنها سنة ثم استحقها مستحق هل يجب على الساكن اجر المثل قال لا لانه سكنها بحكم الملك وقد ذكر صاحب المحيط قالوا ان فی الدار المعدّة للاستغلال انما يجب اجر المثل على الساكن اذا سكنها على وجه الاجارة عرف منه ذلك بطريق الدلالة اما اذا سكن بتأويل عقد او بتأويل ملك كبيت اوحانوت بين رجلين وسكنه احدهما لا يجب الاجر على السكنی وان كان معدّاً للاستغلال

١٤ سكن دارا مشتركة بغيبة شريكه لايلزم اجر حصته ولو معدة للاستغلال لان الدار المشتركة فی حق السكنی وفيما هو من توابع السكنی تجعل مملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذلو لم تجعل كذلك يمنع كل واحد منهما عن دخول وقعود ووضع امتعة فيبطل منافع ملكهما وهو لم يجز ولما كان كذا صار الحاضر ساكنا فی ملك نفسه فلا اجر (علامة) فی (ذه) بانه سكن بتأويل ملك فلا اجر جامع الفصولين فی ضمان احد الشريكين (انقروی فی كتاب الاجارة)

(مجمع الفتاوى فى الاجارة الفاسدة من الاجارة) (للمولى الانقروى محمد افندى)

٥٩٩ ماده — بر كيمسه بر صغيرى وليسنك اذنى اولمقسزين استخدام ايلسه بالغ اولدقده خدمتنك اجر مثلنى آلور وصغير فوت اولسه ورثه سى دخى اول مدتك اجر مثلنى اول كيمسه دن آله بيلور .

عت عج كب وغيرهم يتيم صغير ليس له اب ولا ام ولا عم استعمله اقرباؤه بغير اذن القاضى و بغير الاجارة عشرين سنة فله بعد البلوغ ان يطالبهم باجر مثل فيها (قنية فى اوائل الاجارة نقله الكفوى فى نوع مال الصغير من كتاب الاجارة) سئل فى يتيم استعمله رجل من اقربائه فى اعمال شتى ولا اذن قاض وكان ما يعطيه من الكسوة والكفاية دون اجرة مثله بغبن فاحش ثم بلغ رشيداً وطلب من الرجل تكملة اجرة مثله فهل له ذلك الجواب نعم (كما فى البزازية فى نوع من المتفرقات) و بمثله (افتى الخير الرملى)

(تنقيح الحامدى فى الاجارة)

(سئل) فى يتيمين استعملهما قريبهما فى اعمال شتى بلا اذن الحاكم ولا اجارة وكان يطعمهما و يسقيهما و يعطيهما فى بعض الاحيان دراهم وذلك قدر اجرة مثلهما ثم بلغا وطلبا منه اجر مثلهما فهل ليس لهما ذلك حيث كان الحال كما ذكر (الجواب) نعم (افتى به الخير الرملى) (تنقيح الحامدى فى الاجارة)

يتيم لهم قدر نحاس استعمله زيد لزمه اجرته (تنقيح الحامدى)

فصل ثانى

(مستأجرك ضمانى حقنده در)

٦٠٠ ماده — عقد اجاره كرك صحيح اولسون وكرك صحيح اولمسون مستأجر يدنده مأجور امانتدر .

٦٠١ ماده — مأجور اكر مستأجر يدنده تلف اولور ايسه مستأجرك تعديسى يا تقصيرى ويا خود مأذونيتنه مخالفتى اولمدقجه ضمان لازم كلمز .

لانه امين فلا يضمن الا بما ضمن به الامين والمودوع وهو التعدى والتقصير (وعليه قول البزازى فى المتفرقات) الا بما هلك بصنعه او تقصيره فى حفظه (للمولى المرحوم شيخ الاسلام انقروى) (نقله الكفوى فى ضمان المستأجر من الاجارة) ولا يضمن بالهلاك من غير تعد (تنوير الابصار فى العارية) كل ما يضمن

فی الاعارة يضمن فی الاجارة ولا يجب الاجر وكل مالا يضمن فی الاعارة لا يضمن فی الاجارة ويجب الاجر

(فصولين فی الثالث والثلثين مما نقل علی الفيضية فی ضمان الاجير)

ولا ضمان علی المستأجر فی الدابة ان هلك وهی فی يده علی اجارة فاسدة لانه مستعمل للدابة باذن مالكه (قنية فی متفرقات الاجارة)

(مما نقل علی البهجة فی ضمان الاجير)

٦٠٢ ماده — مستأجرك تعديسی ايله مأجور تلف اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه مستأجره ضمان لازم كلور مثلا مستأجر كرا حيوانی اوروب اولديرسه ياخود عنف وشدت اوزره سورمكله حيوان تلف اولسه قيمتی ضامن اولور .

---

* سئل فی المستأجر اذا ساق الدابة سوقاً شديداً غير معتاد وعنف فی السير حتی هلك بغير اذن صاحبها ولا وجه شرعی فهل يضمن قيمتها الجواب نعم قال فی الفتاوی العتابية فان عنف فی السير ضمن اجماعاً

(ومثله فی التاتارخانية والعمادية)

(وفتاوی مؤيد زاده تنقيح الحامدی فی الاجارة)

٦٠٣ ماده — مستأجرك خلاف معتاد حركتی تعدی اولوب بوندن تولد ايدن ضرر وخساری ضامن اولور مثلا استيجار ايتديكی البسه يی عادت ناسه مخالف اولەرق استعمال ايدو بده فرسوده اولسه ضامن اولور كذلك خانۀ مأجورده ناسك ياقديغی مرتبه زياده آتش ياقسندن ناشی حريق ظهوريله خانه محترق اولسه ضامن اولور .

ولو استأجر ثوبا ليلبسه مدة معلومة فليس له ان يلبس غيره للتفاوت فی اللبس وينصرف الی اللبس المعتاد فی النهار واول الليل الی وقت النوم وآخره عند القيام لا ينام فيه بالليل وان فعل وتخرق ضمن وان سلم حين جاء وقت لبسه بریء عن الضمان (هندية فی الباب العشرين من الاجارة)

(سئل) فی رجل احرق حصائد ارض مستعارة بقرب حنطة زيد حال اضطراب الرياح وسرت النار الی الحنطة واحرقها وكان الرياح وقت الاحراق يذهب بمثل تلك النار الی الحنطة فهل يضمن مثلها لزيد حيث لم ينقطع المثل بعد ثبوت ذلك شرعا (الجواب) نعم احرق حصائد ارض مستأجرة او مستعارة فاحترق شیء من ارض غيره لم يضمن ان لم تضطرب الرياح فلو

كانت مضطر بة ضمن لانه يعلم انها لاتستقر فى ارضه فيكون مباشراً
(شرح التنوير للعلائى) (من شتى الاجارة تنقيح الحامدى فى الاجارة)

٦٠٤ ماده — مستأجرك امر محافظه ده تقصيرى ايله مأجور تلف اولسه ياخود قيمتنه نقصان كاسه ضمان لازم كلور مثلا مستأجر كرا حيوانى باشى بوش برمحلده صاليويرمكله ضايع اولسه ضامن اولور .

* وفى فتوى الاصل استأجر حماراً فضل فى الطريق ١٥ فتركه ولم يطلب حتى ضاع قال ان ذهب الحمار من حيث لايشعر به وهو حافظ له فاذا علم فطلبه ولم يظفر به فلا ضمان عليه وكذلك لولم يطلبه وكان آسياً من وجوده ولو طلب بالقرب فى حوالى المواضع التى ذهب منها فلا ضمان وان ذهب وهو يراه ولم يمنعه وهو ضامن يريد به اذا غاب عن بصره وعلى هذا مستأجر الحمار اذا جاء بالحمار الى الخباز وترك الحمار واشتغل بشراء الخبز فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو ضامن وان لم يغب عن بصره فلا ضمان عليه
(كذا فى المحيط)
(هندية فى الباب التاسع والعشرين من كتاب الاجارة)

٦٠٥ ماده — مشروطك مافوقنه تجاوز ايله مستأجرك كندى مأذونيتنه مخالفتى ضمانى موجب اولور اما مثلنه ياخود مادوننه عدول ايله مخالفتى ضمانى ايجاب ايتمز مثلا مستأجر شوقدر قيه ياغ يوكلتمك اوزره استكرا ايلديكى حيوانه اولقدر قيه تيمور يوكلدوبده حيوان تلف اولسه ضامن اولور اما مضرتده ياغه مساوى ياخود دها خفيف برجنس حموله يوكلدوبده حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

حمل حديداً بدل الحنطة ضمن (تنقيح الحامدى) وان سمى فى الحمل نوعاً وقدراً ككر بر له اى للمستأجر حمل مثله فى الضرر وان تساويا وزنا ١٦ والا خف كالسمسم والشعير لا الاضر كالملح والحديد حتى اذا استأجرها ليحمل عليها قطناً سماه فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديداً لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع فى موضع من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها (درر غرر فى كتاب الاجارة)

٦٠٦ ماده — اجارهنك انقضاسنده مأجور كما كان مستأجر يدنده وديعه كبى امانت قالور بناءً عليه اجاره منقضى اولدقدنصكره مستأجر مأجورى استعمال ايدوبده تلف اولسه ضامن اولور كذلك اجارهنك

---

١٥ استأجر حمارا فضل عن الطريق ان علم انه لايجده بعد الطلب لايضمن كذا راع ند من طريقه شاة فخاف على الباقى الهلاك ان تبعها لانه انما ترك الحفظ بعذر فلا يضمن
(در مختار)

قوله ان علم انه لايجده الظاهر ان المراد به غلبة الظن وظاهر هذا الصنيع انه يصدق فى دعواه انه لايجده (ط) قلت وفى البزازية دفع الى المشترك ثورا للرعى فقال لاادرى اين ذهب الثور فهو اقرار بالتضييع فى زماننا
(رد محتار)

قوله بعد الطلب اى فى حوالى مكان ضل فيه ولو ذهب وهو يراه ولم يمنعه ضمن يريد به لو غاب عن بصره لتقصيره فى حفظه لعدم المنع وعلى هذا لو جاء به الى الخباز واشتغل بشراء الخبز فضاع لو غاب عن بصره ضمن والا فلا (خلاصة) وفى الخانية اذا غيبها عن نظره لايكون حافظا لها وان ربطها بشئ
(رد محتار)

١٦ مثال التساوى وزنا ككر برعينه الموجر فللمستأجر حمل كر بر آخر (عبد الحليم حاشية درر) قوله كالسمسم والشعير كلاهما مثالان للاخف (عبد الحليم) قوله لا الآخر ولو فعل ضمن الدابة ولا اجر عليه (عبد الحليم)

انقضاسنده آجر مالی طلب ایدوبده مستأجر ویرمیوب امساك ایتدكدن صكره اول مال تلف اولسه ضمان لازم كلور .

وان كان استأجرها من موضع مسمى فى المصر ذاهباً وجائياً كان على المستأجر ان يأتى بها ذلك الموضع الذى قبضها فيه لالان الرد واجب عليه بل لاجل المسافة التى تناولها العقد لان عقد الاجارة لاينتهى الا بالرد الى ذلك الموضع فان حملها الى منزله فامسكها حتى عطبت ضمن قيمتها لانه تعدى فى حملها الى غير موضع العقد فان قال المستأجر اركبها من هذا الموضع الى موضع كذا وارجع الى منزلى فليس على المستأجر ردها الى منزل المؤاجر لانه لما عاد الى منزله فقد انقضت مدة الاجارة فبقيت امانة (كذا فى البدايع)

(هندية فى الباب الثالث عشر من كتاب الاجارة)

* وكذا يضمن لو امسكها فى بيته ولم يذهب بها الى ذلك المكان الذى استعارها له يضمن والمكث المعتاد عفو وكذا هذا فى الاجارة عمادية (تنقيح الحامدى) وحيث كان رد الدابة المستأجرة على الموجر فلاضمان على المستأجر بالامساك بلا طلب (هذا خلاصة التحقيق من الحامدى) (لمحرره)

فصل ثالث

(اجیرك ضمانی حقنده‌در)

٦٠٧ ماده — اجیرك تعدیسی یاخود تقصیری ایله مستأجر فیه تلف اولسه ضامن اولور .

(قال فى فصول العمادى وفى مختصر القدورى لاضمان على الاجير الخاص فيما تلف فى يده ولاما تلف فى عمله معناه اذا لم يكن متعدياً بخلاف الاجير المشترك فانه يضمن اذا حصل الهلاك بفعله وفى التجريد البرهانى الاجير الخاص لايضمن الا بالتعدى (منح) والمتعدى هو الذى يفعل بالوديعة ما لايرضى به المودع (عناية اه) (من الانقروى تنقيح الحامدى فى الاجارة)

ولا يضمن الاجير الخاص ماتلف فى يده بان يسرق منه اوغاب اوغصب او بعمله لان العين امانة فى يده بالاتفاق فانه لايتقبل الاعمال الكثيرة من الناس فلايوجد العجز والتقصير فى الحفظ بخلاف الاجير المشترك المأذون كانكسار القدور اوتخرق الثوب عند العمل اذا لم يتعمد الفساد لانه يتقبل الاعمال من الخلق طمعاً فى الاجر فيعجز عن القيام فيجب عليه الضمان

عندهما استحساناً لصيانة اموال الناس كما مر (مجمع الانهر)

٦٠٨ ماده — اجيرك تعديسى مستأجرك صراحة يا دلالةً امرينه مخالف عمل وحركت ايتمسيدر مثلا بر كيمسه اجير خاص اولان چوبانه شو حيوانلرى فلان محلده رعى ايت آخر يره كوتورمه ديمشكن چوبان اول محلده رعى ايتميه رك بشقه محله كوتوروب رعى ايتسه تعدى ايتمش اولور واوراده رعى ايدركن حيوانلر تلف اولسه چوبانه ضمان لازم كلور

(وفى المحيط) واذا خالف الراعى فرعاها غير المكان الذى امره فعطبت ضمن ولا اجر له وان سلمت الغنم فى القياس ان لا اجر له وفى الاستحسان يجب الاجر ولو اختلفا فى مكان الرعى فالقول قول رب الغنم ويضمن الراعى بالاجماع (قال للخياط اقطع طوله وعرضه وكمه كذا فجاء ناقصاً ان قدر اصبع ونحوه عفو وان كان اكثر ضمنه) قال ان كفانى قميصا فاقطعه بدرهم وخيطه فقطعه ثم قال لا يكفيك ضمنه ولو قال ايكفينى قميصاً فقال نعم فقال اقطعه فقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن (خلاصة الفتاوى فى مسائل الراعى والبقار من الاجارات) (ودر المختار فى الفروع فى كتاب الاجارة)

استأجر راعيا ولم يبين مكان الرعى فان كان مشتركا فرعاها فى موضع فهلكت واحدة منها بغرق اوافتراس سبع ونحو ذلك فقال صاحبها شرطت لك ان ترعى غنمى فى غير هذا الموضع فقال الراعى اشترطت هنا فالقول قول صاحبها بالاجماع والبينة بينة الراعى وان كان اجير وحد واختلفا كما قلنا فالقول قول صاحبها وان اقام الراعى البينة فلا ضمان عليه بالاجماع (كذا فى فتاوى العتابية) واذا خالف الراعى فرعاها فى غير المكان الذى امره فعطب فهو ضامن فلا اجر له وان سلمت الغنم والقياس ان لا اجر وفى الاستحسان يجب الاجر (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الثامن والعشرين من الاجارة)

كذلك بر كيمسه درزى يه بر قماش ويروب وبكا بر اوزون انتارى چيقارسه كس ديوب درزى دخى چيقار ديه رك كسدكده اوزون انتارى چيقمسه اول قماشى درزى يه تضمين ايتديره بيلور .

رجل قال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفانى قميصا فاقطعه بدرهم وخيطه فقطعه ثم قال انه لا يكفيك يضمن الثوب ولو قال انظر ايكفينى قميصا فقال نعم فقال اقطعها فقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن * قال فى المحيط

ولو قال اقطعه اذا فلما قطعه اذا هو لايكفيه لاذكر لهذه المسئلة فى الكتب وحكى عن الفقيه ابى بكر البلخى انه قال يضمن ولو قدر طول الثوب وعرضه فجاء ناقصا انكان قدر اصبع ونحوها فليس بشئ وان كان اكثر يضمنه

(خلاصة الفتاوى فى الجنس الخامس فى الخياطة والنساج من الاجارة)

(وهندية فى الباب الرابع والعشرين فى مسائل الضمان بالخلاف)

٦٠٩ ماده — اجيرك تقصيرى مستأجر فيهك محافظه سنده بلا عذر قصور ايتمسيدر مثلا سوريدن برحيوان فرار ايتدكده چوبان مجرد تكاسل وامهالندن ناشى واروب طوتمديغى جهتله حيوان ضايع اولسه چوبان تقصير ايتمش اوله جغندن ضامن اولور اما آنك ارقه سى صره كتديكى تقديرده ديكر حيوانلرك ضايع اولمق احتمالى غالب اولديغى جهتله واروب طوتمامش ايسه معذور اولمغله ضمان لازم كلمز .

ولو ندت شاة فخاف ان يضيع الباقى لايضمن فى ترك طلب ما ندت فى الخاص بالاجماع وفى المشترك عند ابى حنيفة لان الامين لايضمن بترك الحفظ اذا كان بعذر (خلاصة الفتاوى فى مسائل البقار والراعى من الاجارات)

ولو ندت واحدة منها وترك اتباعها حتى لايضيع الباقى فهو فى سعة من ذلك ولا ضمان عليه فيما ندت بالاجماع انكان الراعى خاصا وعند ابى حنيفة انكان اجيراً مشتركاً وانكان ترك حفظ ماندت لان الامين انما يضمن بترك الحفظ ان ترك بغير عذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بما يمكن الاحتراز عنه ورأيت فى بعض النسخ لاضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبعثه لردها او ليخبر صاحبها بذلك (هندية فى الباب الثامن والعشرين من الاجارة)

٦١٠ ماده — اجير خاص اميندر حتى يدنده بغير صنعه تلف اولان مالى ضامن اولمز وكذا بلا تعد كندو عمليله تلف اولان مالى دخى ضامن اولمز .

وحكم اجير الواحد انه امين فى قولهم جميعا حتى ان ماهلك من عمله لاضمان عليه فيه الا اذا خالف فيه والخلاف ان يأمره بعمل فيعمل غيره فيضمن ماتولد منه حينئذ (هكذا فى شرح الطحاوى)

(هندية فى الباب الثامن والعشرين من الاجارة)

٦١١ ماده — اجير مشترك كرك تعديسى يا تقصيرى اولسون وكرك

اولمسون كندوسنك فعل وصنعندن تولد ايدن ضرر وخسارى ضامن اولور .

(ويضمن ماتلف بعمل) اى بعمل الاجير المشترك (كتخريق الثوب من دقه) اى القصار (وزلق الحمال) اى اذا لم يكن من مزاحمة الناس كما فى الاصلاح فان التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه التثبيت فى المشى (وانقطاع الحبل الذى يشدبه المكارى) فان التلف الحاصل به حصل من ترك التوثيق فى شد الحبل (وغرق السفينة من مدها) وفيه اشارة الى ان السفينة لوغرقت من موج اوريح لم يضمن (مجمع الانهر فى فصل الاجير) ١٨٨ * اعلم ان الهلاك اما بفعل الاجير المشترك اولا والاول اما بالتعدى اولا والثانى اما ان يمكن الاحتراز عنه اولا ففى الاول بقسميه يضمن اتفاقا وفى ثانى الثانى لايضمن اتفاقا وفى اوله لايضمن عند الامام مطلقا ويضمن عندهما مطلقا وافتى المتأخرون بالصلح على نصف القيمة مطلقا وقيل ان مصلحاً لايضمن وان غير مصلح ضمن وان مستوراً فالصلح اه والمراد بالاطلاق فى الموضعين المصلح وغيره (رد المحتار على در المختار) (والمتاع فى يده) اى فى يد الاجير المشترك (امانة لايضمن ان هلك المتاع من غير فعله عند الامام) وهو قول زفر وحسن بن زياد قياسا سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب اولا يمكن التحرز عنه كالحريق الغالب والعدو المكابر لان العين امانة فى يده لحصول القبض باذنه فلايكون الحفظ مقصوداً بالذات ولذا لايقابله الاجر لان الاجر فى الاجارة بمقابلة العمل اوالوصف بخلاف المودع باجر لان حفظه مق حتى يقابله الاجر (وان) وصلية (شرط الضمان) لانه شرط لايقتضيه العقد (به) اى بعدم الضمان (يفتى) وفى الخانية والفتوى على قول الامام وفى المنح وقد جعل الفتوى عليه فى كثير من المعتبرات وبه جزم اصحاب المتون وكان هو المذهب وعندهما وعند مالك والشافعى فى قول (يضمن ان امكن التحرز منه) اى من الهلاك كالغصب والسرقة بخلاف مالايمكن التحرز عنه كالموت حتف انفه والحريق الغالب والعدو المكابر لكونه سبباً لصيانة اموال الناس وافتى المتأخرون بالصلح على نصف القيمة لاختلاف الصحابة والائمة وعلى هذا حكم الولاة والقضاة عملا بالقولين وفى شرح المجمع نقلا عن المحيط الخلاف فيما اذا كانت الاجارة صحيحة وان فاسدة لايضمن اتفاقا ويضمن ماتلف بفعله اتفاقا (مجمع الانهر)

مسئلة لازمة

١٨٨ وفى المنح الراعى اذا خلط الغنم بعضها ببعض فان كان يقدر على التمييز لايضمن ويكون القول قوله فى تعيين الدواب انها لفلان وان كان خلطا لايمكن التمييز يكون ضامنا قيمتها والقول فى مقدار القيمة قول الراعى وتعتبر قيمة الاغنام يوم الخلط فان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه واقر الراعى بذلك ضمن الراعى ولاضمان على المدفوع اليه ولايقبل قول الراعى على المدفوع اليه ان كان اقر وقت الدفع انها للمدفوع اليه (مجمع الانهر)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه عن اعضاء شوراى دولت مفتش اوقاف همايون
السيد احمد خلوصى سيف الدين السيد خليل
ناظر ديوان احكام عدليه عن اعضاى جميت ابن عابدين زاده
احمد جودت علاء الدين
عن اعضاء شوراى دولت عن اعضاء ديوان احكام عدليه
محمد امين السيد احمد حلمى

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

﴿ كتاب ثالث ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

(كفالت حقنده اولوب برمقدمه ايله اوچ بابى حاويدر)

﴿ مقدمه ﴾

(كفالته دائر اولان اصطلاحات فقهيه بيانندهدر)

٦١٢ ماده — كفالت . بر شيئك مطالبه سى حقنده ذمتى ذمته ضم ايتمكدر يعنى بركيمسه ذاتى ديكرك ذاتنه ضم ايدوب وآنك حقنده لازم كلان مطالبه يى كندو دخى التزام ايلمكدر .

هى لغة الضم مطلقا (وشرعا ضم ذمة الى ذمة فى مطالبة النفس او التسليم) قال فى الهداية والكافى وغيرهما هى ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة وقيل فى الدين والاول اصح * اقول لاصحة فى الثانى اصلا ليكون الاول اصح لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيمهم الكفالة الى قسمين يشعر بانحصارها فيهما مع انهم ذكروا فى اثناء المسائل مايدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سيأتى (دررغرر) وهو تسليم الامانات وقال عبد الحليم الكفالة بتسليم المال ينبغى ان يدخل فى الكفالة بالنفس فلا يعد قسما مستقلا (وانى حاشية درر) (لمحرره)

٦١٣ ماده — كفالت بالنفس . برآدمك شخصنه كفيل اولمقدر .

٦١٤ ماده — كفالت بالمال . برمالك اداسنه كفيل اولمقدر .

٦١٥ ماده — كفالت بالتسليم . برمالك تسليمنه كفيل اولمقدر .

فالكفالة اما بالنفس وان تعددتا اى الكفالة بالنفس والنفس ايضا والاول ان يأخذ منه كفيلا ثم كفيلا والثانى ان يتعدد النفوس المكفول بها فانها جائزة كما يجوز بالديون الكثيرة اوبالمال ومايتعلق به وهو التسليم (درر)

٦١٦ ماده — كفالت بالدرك . مبيع بالاستحقاق ضبط اولنديغى تقديرده اقچه‌سنى ادا وتسليمه ياخود بايعك نفسنه كفيل اولمقدر .

وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع او ضمان المبيع ان لحقه آفة
(مجمع الانهر فى الكفالة)

٦١٧ ماده — كفالت منجزه . شرطه معلق وزمان مستقبله مضاف اولميان كفالتدر .

كما اذا قال ضمنت زيدا او انا كفيل به اوهو علىّ اوالىّ يكون كفالة نفس كما افتى به الخير الرملى واذا قال ضمنت لك ماعليه من المال او انا كفيل به الخ فهو كفالة مال قطعاً واما اذا لم يعلم المكفول به انه كفالة نفس اومال فلايصح الكفالةاصلا
(در مختار فى اول الكفالة)
والكفالة المعلقة كقوله ان لم اوف اى آت به غداً فهو ضامن لما عليه من المال فلم يواف به مع قدرته عليه اومات المطلوب ضمن المال
(هكذا فى تنوير الابصار)

٦١٨ ماده — كفيل . كندو ذمتى آخرك ذمتنه ضم ايدن يعنى آخرك متعهد اولديغى شيئه كندو دخى متعهد اولان كيمسه دركه اول آخره اصيل ومكفول عنه ديںلور .

ومن لزمته المطالبة كفيل (تنوير الابصار) والكفيل ١٦ هو الذى يثبت عليه الدين بالكفالة وفى الينابيع الكفيل هو الذى التزم المطالبة بالنفس اوالمال اوبهما والمكفول عنه هو الذى عليه الدين (تاتارخانية) والمدعى عليه ١٧ مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا (در المختار ودرر)

٦١٩ ماده — مكفول له . كفالت خصوصنده طالب وداين اولان كيمسه‌در .

والمدعى وهو الداين المكفول له اى من يكون له حق الدعوى على غريمه اذ لايلزم فى اعطاء الكفيل الدعوى بالفعل (رد محتار على درالمختار)
والمكفول له والذى له الدين (تاتارخانية)

٦٢٠ ماده — مكفول به . كفيلك تسليمنه يا اداسنه متعهد اولديغى شيدركه كفالت بالنفسده مكفول عنه ايله مكفول به برشيدر .

والنفس اوالمال مكفول به (تنوير الابصار) والمكفول به وهو الدين ولو كانت الكفالة بالنفس فكذلك الا انه يقال للمكفول بنفسه مكفول به

١٦ قوله والكفيل الخ ويسمى ضامنا وضمينا وحميلا وصبيرا وقبيلا
(ردمحتار)

١٧ قوله والمدعى عليه مكفول عنه هذا فى الكفالة بالمال دون كفالة النفس ففى البحر عن التاتارخانية ويقال للمكفول بنفسه مكفول به ولايقال مكفول عنه (ردمحتار)

ولايقال مكفول عنه (تاتارخانية) والنفس فى الكفالة بالنفس اوالمال فى الكفالة بالمال مكفول به فالمكفول عنه والمكفول به فى الكفالة بالنفس واحد

(درر كذا فى مجمع الانهر)

باب اول

(عقد كفالت حقنده اولوب ايكى فصلى حاويدر)

فصل اول

(ركن كفالت حقنده در)

٦٢١ ماده — يالكز كفيلك ايجابيله كفالت منعقد ونافذ اولور فقط مكفول له ديلرسه رد ايده بيلور ومكفول له رد ايتمدكجه ده كفالت باقى قالور بوصورتده مكفول لهك غيابنده ١٩ برندن آلهجغنه بركيمسه كفيل اولوبده خبر كفالت كندويه واصل اولمدين وفات ايتسه كفيل بوكفالتيله مطالبه ومؤاخذه اولنور .

وركنها ايجاب وقبول فلا تتم بالكفيل وحده مالم يقبل المكفول له او اجنبي عنه فى المجلس (ردالمحتار) بالالفاظ الآتية ولم يجعل الثانى الثانى ركنا

(ردمحتار فى الكفالة)

قوله ولم يجعل الثانى اى ابو يوسف وقوله الثانى اى القبول وهو النصب على انه مفعول يجعل وقوله ركنا مفعوله الآخر اى فجعلها تتم بالايجاب وحده فى المال والنفس واختلف على قوله فقيل تتوقف على اجازة الطالب فلومات قبلها لايؤاخذ الكفيل وقيل تنفذ وللطالب الرد كما فى البحر وهو الاصح كما فى المحيط اى الاصح من قوليه نهر وفى الدرر والبزازية وبقول الثانى يفتى وفى انفع الوسائل وغيره الفتوى على قولهما

(ردالمحتار على درالمختار)

ولا تصح الكفالة بنوعيها بلا قبول الطالب اونائبه ولوفضوليا فى مجلس العقد وجوزها الثانى بلا قبول (وبه يفتى درر وبزازية واقره فى البحر وبه قالت الائمة الثلاثة) لكن نقل المصنف عن الطرسوسى ان الفتوى على قولهما واختاره الشيخ قاسم هذا حكم الانشاء ولو اخبر عنها بان قال انا كفيل بمال فلان على فلان حال غيبة الطالب اوكفل وارث المريض الملئ عنه بامره بان يقول المريض لوارثه تكفل عنى بما علىّ من الدين فكفل به

١٩ و فى الاستحسان تصح حتى اذامات اخذت الورثة بحكم الكفالة وان كان المكفول له غائبا هكذا فى المحيط (هندية فى اول الكفالة (وقال ابو يوسف الكفالة تتم بالكفيل وحده وجد القبول او الخطاب من غيره اولم يوجد (كذا فى المحيط) واختلفوا على قول ابى يوسف فقيل عنده تجوز بوصف التوقف حتى لو

١٩ رضى بها الطالب تنفذ والاتبطل وقيل هى جائزة عنده بوصف النفاذ ورضى الطالب ليس بشرط عنده وهو الاصح كذا فى الكافى (هندية فى الباب الاول فى الكفالة

وصحت الكفالة بلاقبول الطالب عند ابى يوسف مع غيبة الطالب اذا بلغه فاجاز (مجمع الانهر) قوله فاجاز اى مطلقا فى رواية وفى اخرى اذا بلغه الخبر واجازوا به يفتى كذا فى تلخيص الجامع الكبير وفى الفتاوى البزازى واجمعوا ان الكفيل اذا قال بطريق الاخبار بان يقول انا كفيل بمال فلان على فلان جاز (كذا فى الخلاصة) (درر وغرر)

مع غيبة الغرماء صح فى الصورتين بلاقبول استحسانا لانها وصية ٢١ فلوقالوا لاجنبى لم يصح وقيل يصح (شرح مجمع) وفى الفتح الصحة اوجه وحقق انها كفالة لكن يرد عليهـا توقفها على المال ولو له مال غائب هل يؤمر الغريم بانتظـاره او يطالب الكفيل لم اره وينبغى على انه وصية ان ينتظر لاعلى انهـا كفالة وقيدنا بامره لان تبرع الوارث بضمانه فى غيبتهم لا تصح وروى الحسن الصحة ولو ضمنه بعد موته صح (سراج) ولعله قول الثانى لمامر وفى البزازية اختلفا فى الاخبار والانشاء فالقول للمخبر (درالمختار فى الكفالة)

ويجوز الكفالة بحضرة الطالب وان كان المطلوب غائبا وكذلك يجوز الاقرار بالكفالة بغير حضرة الطالب (مجمع الفتاوى فى الكفالة) ولوكان المكفول عنه غائبا فكفل عنه رجل واجاز الطالب وهو حاضر جاز بالاتفاق (من الخانية فى فصل الكفالة بالمال من كتاب الكفالة وكذا فى كفالة البزازية فى الاول وكذا قاضيخان فى فصل الكفالة بالمال)

(نقله الكفوى فيما يصح من الكفالة ومالايصح)

٦٢٢ ماده — كفيلك ايجابى يعنى الفـاظ كفالت عرف وعادتده تعهده والتزامه دلالت ايدن سـوزلردر مثلا كفيل اولدم ياخود كفيلم و ياضامنم ديسه كفالت منعقد اولور .

وفى التفريد الفاظ الكفالة كل ماينبئ على العهدة فى العرف والعادة (فى الثانى من كفالة التاتارخانية) وللكفالة الفاظ ضمان وكفالة وحمالة وزعامة وغرامة او يقول على اوالى (كذافى شرح الطحاوى) الفاظ الكفالة كل ماينبئ عن العهدة فى العرف والعـادة (كذا فى التاتارخانية ناقلا عن التفريد) وتصح بكفلت عنه وبما عبر عن البدن حقيقة كنفسه وجسـده اوعرفا كروحه ورأسه ووجهه وبجزء شـايع كنصفه وثلثه وجزئه (كذا فى الكافى) ولوقال كفلت بيـده اورجله ونحوه مما لايصح اضـافة الطلاق اليه لا تصح به (كذا فى قاضيخان) ولوكفل بعينه لاتصح ولو كفل بفرجه تصح

(هندية ملخصا فى الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٢٣ ماده — وعد معلق ايله دخى كفالت اولور ٨٤ ماده يه باق مثـلا فلان آدم سنك آلهجغنى ويرمز ايسه بن ويريرم ديسه كفالت اولور وداين آلهجغنى استيوبده مديون ويرمسه كفيلدن مطالبه ايدر .

ولو قال ان لم يؤده فلان فانا ادفعه اليك ونحوه يكون كفالة لما علم ان المواعيد

---

٢١ قوله لانها وصية تعليل للثانية وترك تعليل الاول لظهوره فان الاخبار عن العقد اخبار عن ركنية الايجاب والقبول اه فليست فى الحقيقة كفالة بلاقبول (ردمحتار)

باكتساب صور التعليق تكون لازمة (بزازية فى الكفالة) وعن محمد اذا قال ان لم يدفع مديونك مالك او لم يقبضه فهوعلىّ ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال المديون لا ادفعه او لا اقبضه وجب على الكفيل الساعة وعنه ايضا ان لم يعطك المديون فانا ضامن انما يتحقق الشرط اذا تقاضاه ولم يعطه وكذلك اذا مات بلاداء (نقله الكفوى على قيد على افندى فى كتاب الكفالة)

٦٢٤ ماده — بوكوندن فلان وقته قدر كفيلم ديدكده كفالت موقته اولەرق منجزاً منعقد اولور.

ولو قال كفلت بنفس فلان اومال فلان من هذه الساعة الى شهر ينتهى الكفالة بمضى الشهر بلا خلاف من العمادية فى السادس والعشرين (وكذا فى الخانية) ولو قال انا كفيل بنفس فلان من هذا اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا فى الحال واذا مضت العشرة لايبقى كفيلا فى قولهم لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة مما يقبل التوقيت (قاضيخان فى الكفالة)
واذا كفل الى ثلاثة ايام مثلا كان كفيلا بعد الثلاثة ايضاً ابدا حتى يسلمه لما فى الملتقط وشرح المجمع لو سلمه للحال برىء وانما المدة لتأخير المطالبة ولو زاد وانا برىء بعد ذلك لم يصر كفيلا اصلا فى ظاهر الرواية وهى الحيلة فى الكفالة لا تلزم (درر واشباه) ونقله فى لسان الحكام عن ابى الليث وان عليه الفتوى ثم نقل عن الواقعات ان الفتوى انه صير كفيلا اه لكن تقوى الاول بانه ظاهر المذهب (قنية) ولا يطالب بالمكفول به فى الحال فى ظاهر الرواية و به يفتى وصححه فى السراجية (وفى البزازية) كفل على انه متى او كلما طلب فله اجل شهر صحت وله اجل شهر مذ طلبه فاذا تم الشهر فطالبه لزم التسليم ولا اجل له ثانيا ثم قال كفل على انه بالخيار عشرة ايام او اكثر صح بخلاف البيع لان مبناها على التوسع (درمختار) قوله واذا كفل الى ثلاثة ايام اه حاصله انه اذا قال كفلت لك زيدا و ما على زيد من الدين الى شهر مثلا صار كفيلا فى الحال ابدا اى فى الشهر و بعده ويكون ذكر المدة لتأخير المطالبة الى شهر لا لتأخير الكفالة (كما لو باع) بالف الى ثلاثة ايام يصير مطالبا بالثمن بعد الثلاثة وقيل لا يصير كفيلا فى الحال بل بعد المدة وهو ظاهر عبارة الاصل وعلى كل فلا يطالب فى الحال وهو ظاهر الرواية (كما فى التاتارخانية) وفى السراجية وهو الاصح وفى الصغرى و به يفتى كما فى البحر * قلت ومقابله ما قاله ابو يوسف والحسن انه يطالب به فى المدة وبعدها يبرأ الكفيل كما لو

(ظاهر)

ظاهر اوالى من امرأته مدة فانهما يقعان فيهــا ويبطلان بمضيها كما فى الظهيرية وغيرها * وفيها ايضــا ولوقال كفلته فلانا من هذه الســاعة الى شهر تنتهى الكفالة بمضى الشهر بلا خــلاف ولوقال شهرا لم يذكره محمد واختلف فيه فقيل هو كفيل ابدا كما لوقال الى شهر وقيل فى المدة فقط اى كما لوقال من هذه الســاعة الى شهر والحاصل انه اما ان يذكر الى بدون من فيقول كفلته الى شهر وهى مسئلة المتن فيكون كفيلا ولا يطالب فى الحــال وعند ابى يوسف والحسن هو كفيل فى المدة فقط واما ان يذكر من والى فيقول كفلته من اليوم الى شهر فهو كفيل فى المدة فقط بلا خلاف واما ان لا يذكر من ولا الى فيقول كفلته شهرا او ثلاثة ايام فقيل كالاول وقيل كالثانى وفى التاتارخانية عن جمع التفاريق قال واعتماد اهل زمانــا على انه كالثانى * قلت وينبغى عدم الفرق بين الصور الثلاثة فى زماننا كما هو قول ابى يوسف والحسن بين الناس اليوم لا يقصدون بذلك الا توقيت الكفالة بالمدة وانه لا كفالة بعدها وقد تقدم ان مبنى الفــاظ الكفالة على العرف (رد المحتار على در المختار)

* ثم رأيت فى الذخــيرة قال كان القــاضى الامام ابوعلى النسفى يقول قول ابى يوسف اشبه بعرف الناس اذا كفلوا الى مدة يفهمون بضرب المدة المذكورة انهم يطــالبون فى المدة لا بعدهــا الا ان المفتى يجب ان يكتب فى الفتوى انه اذا مضت المدة من الكفالة المذكورة فالقــاضى يخرجه عن الكفالة احترازاً عن خلاف جواب الكتاب وان وجــد هناك قرينة تدل على ارادته جواب الكتاب فهو عليه اهـ (رد المحتار على در المختار)

٦٢٥ ماده — كفالت مطلق اولەرق منعقد اولديغى كبى تعجيل ويا تأجيل قيديله يعنى همان ياخود فلان وقتده ايفا اولنمق اوزره ديو مقيد اولەرق دخى منعقد اولور .

ولوكان له دين مؤجل على آخر فاخــذ منه كفيلا ثبت على الكفيل مؤجــلا ولوكان الدين عليه حالا وكفل به رجل مؤجلا صحت الكفالة وتأخر عنهما جميعا الا ان يشترط الطالب وقت الكفالة الاجل لاجل الكفيل خاصة فلا يتأخر الدين حينئذ عن الاصل (كذا فى خزانة المفتين)

(هندية فى الفصل الخامس من الباب الثانى)

٦٢٦ ماده — كفيله كفيل اولمق صحيحدر .

والكفالة من الكفيل صحيحة كما تصح من الاصيل شرح المجمع فى الكفالة نقله الكفوى فى كفالة الرجلين

٦٢٧ ماده — كفيلك تعددى جائزدر .

* وصح اخذ كفيلين اوا كثر لان حكم الكفالة استحقاق المطالبة وهو يحتمل التعدد فالتزام الاول لا يمنع الثانى على ان المقصود منها التوثيق واخذ كفيل آخر وآخر زيادة فى التوثيق فصحت الثانية مع بقاء الاول وكذا الثالث فما فوقها (مجمع الانهر فى كتاب الكفالة)

﴿ فصل ثانى ﴾

(شرائط كفالت بيانده در)

٦٢٨ ماده — كفالتك انعقادنده كفيلك عاقل وبالغ اولمسى شرطدر بناء عليه مجنون ومعتوه وصبينك كفالتى صحيح اولماز وصبى ايكن كفيل اولوبده بعد البلوغ بوكفالتى مقر اولسه دخى انكله مؤاخذه اولنه ماز .

﴿واما شرائطها﴾ فاقسام اربعة القسم الاول مايرجع الى الكفيل فمنه العقل والبلوغ وانهما من شرائط الانعقاد فلا تنعقد كفالة الصبى والمجنون الا اذا استدان الولى دينا فى نفقة اليتيم وامره بان يضمن المال عنه فانه صحيح ولو امره بكفالة نفسه عنه لم يجز كذا فى البحر الرائق واذا كفل الصبى بنفس اومال ثم بلغ واقر بالكفالة لايؤاخذ بها لانه اقر بكفالة باطلة فان وقع الاختلاف بين الصبى بعد البلوغ وبين الطالب فقال الطالب كفلت وانت رجل وقال الصبى كفلت وانا صبى فالقول قول الصبى ولو قال كفلت وانا مجنون اومغمى عليه اومبرسم وانكر الطالب ذلك وقال كفلت وانت صحيح وان كان ذلك معهودا من المقر فالقول قول المقر وان لم يكن ذلك معهوداً فالقول قول الطالب (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الاول من الكفالة)

٦٢٩ ماده — مكفول عنهك عاقل وبالغ اولمسى شرط دكلدر بناءً عليه مجنون وصبينك بورجنه كفالت صحيح اولور .

﴿ولايشترط﴾ ان يكون حراً عاقلاً بالغا كذا فى البحر الرائق فاذاادعى رجل على صبي اومجنون شيئاً وكفل رجل بنفسه اوبما عليه بغير اذن وليه فانه تصح الكفالة سواء كان الصبى مأذونا له فى التجارة اوغير مأذون وسواء كان عاقلا اوغير عاقل فان اخذ الكفيل باحضاره فاراد الكفيل ان يحضر الصبى فان حصلت الكفالة باذن من يلى عليه يجبر وان حصلت من غير اذن من يلى

(عليه)

عليه ومن غير اذن الصبي لا يجبر الصبي على الحضور وان كان الصبي هو الذى طلب ذلك من الكفيل هل يؤمر بالحضور فان كان مأذونا فى التجارة يؤمر واذا كفل عنه بمال وادى فى هذه الصورة كان له ان يرجع على الصبي وان كان محجوراً لا يجبر الصبي على الحضور واذا ادى الكفيل ما كفل به لا يرجع على الصبي (كذا فى المحيط) (هندية فى المحل المزبور)

٦٣٠ ماده — مكفول به نفس ايسه معلوم اولمسى شرطدر ومال ايسه معلوم اولمسى شرط دكلدر بناءً عليه فلان آدمك فلان آدمه اولان بورجنه كفيلم ديدكده بورجك مقدارى معلوم اولمسه دخى كفالت صحيح اولور .

* ولا بجهالة المكفول له وبه مطلقا ٢٦ (درالمختار) قوله وبه اى ولا تصح بجهالة المكفول به والمراد هنا النفس لا المال لما تقدم من ان جهالة المال غير مانعة من صحة الكفالة والقرنية على ذلك الاستدراك هـ ح * قلت والظاهر ان المانع هنا جهالة متفاحشة لما علمت آنفا قول الكافى لو قال انا كفيل بفلان او فلان جاز تأمل (رد المحتار على در المختار) اما كفالته فتصح به ولو المال مجهولا اذا كان المال دينا صحيحا ولا يشترط ان يكون معلوم القدر بحر رائق (درمختار وهندية فى اول الكفالة)

٦٣١ ماده — كفالت بالمالده مكفول به اصيل اوزرينه مضمون اولمق يعنى اصيل اوزرينه ايفاسى لازم اولمق شرطدر بناءً عليه ثمن مبيعه ٢٢ وبدل اجارهيه وسائر ديون صحيحهيه كفالت صحيح اولور كذلك مال مغصوبه كفالت صحيح اولوب لدى المطالبه كفيل بونى عينا يابدلا ايفايه مجبور اولور وكذا سوم شرا طريقيله مقبوض اولان ماله ثمن تسميه اولنمش ايسه كفالت صحيحدر اما قبل القبض مبيعك عينه كفالت صحيح اولمز ٢٣ زيرا عين مبيع بايع يدنده تلف اولسه بيع منفسخ اوله جغندن بايع اوزرينه مضمون اولميوب يالكز ثمنى قبض ايتمش ايسه ردى لازم كلور

كذلك مرهون ومستعار ومأجور وامانات سائره اصيل اوزرينه مضمون اولمديغندن بونلرك عينلرينه كفالت صحيح اولماز فقط مكفول عنه بونلرى اضاعه واستهلاك ايدر ايسه كفيلم ديسه صحيح اولور وبرده كرك مبيعك وكرك بونلرك تسليمنه كفالت صحيح اولور ولدى المطالبه برجهتله حق حبسلرى يوغيسه كفيل بونلرى تسليمه مجبور اولور

انجق كفالت بالنفسده مكفول بهك وفاتيله كفيل برى اولديغى كبى بونلر تلف اولديغى تقديرده دخى كفيله برشى لازم كلمز .

٢٦ ولا تصح ايضا بجهالة المكفول عنه فى تعليق واضافة لا تخيير ككفلت بمالك على فلان او فلان فتصح والتعيين للمكفول له ولا بجهالة المكفول له وبه مطلقا نعم لو قال كفلت رجلا اعرفه بوجهه لا باسمه جاز واى رجل اتى به وحلف انه هو براء (بزازية) وفى السراجية قال لضيفه وهو يخاف على دابته من الذئب ان اكل الذئب حمارك فانا ضامن فاكله الذئب لم يضمن (ونحو ما ذاب) اى ما ثبت (لك على الناس او على واحد منهم فعلى) مثال للاول ونحوه ما بايعت به احدا من الناس معين المفتى (او ما ذاب عليك للناس او لاحد منهم عليك فعلى مثال للثانى) (درمختار)

٢٢ وصح ايضا لو المكفول به ثمنا لكونه دينا صحيحا على المشترى الا ان يكون صبيا محجورا عليه فلا يلزم الكفيل تبعا للاصيل خانية (درمختار)

٢٣ وكذا لو مغصوبا او مقبوضا على سوم الشراء ان سمى الثمن والا فهو امانة كما مر او مبيعا فاسدا بدل صلح عن دم عمد وخلع ومهر خانيه والاصل انها تصح بالاعيان المضمونة بنفسها لا بغيرها ولا بالامانات (در المختار فى الكفالة)

* القسم الرابع ما يرجع الى المكفول به فمنه ان يكون مضمونا على الاصيل بحيث يجبر الاصيل على تسليمه (كذا فى الذخيرة) فيجوز الكفالة بتسليم المبيع و بالديون والاعيان المضمونة كالمغصوب والمهور فى يد الزوج وبدل الخلع فى يد المرأة وبدل الصلح عن دم العمد والمبيع بيعا فاسدا هكذا فى التبيين ﴿ ويجوز بالمقبوض على سوم الشراء انكان مسمى والافهوامانة ﴾ هكذا فى النهر الفائق (هندية فى المحل المزبور)

﴿ واما الثانية ﴾ اى الكفالة بالمال ﴿ فتصح ولوجهل المكفول به اذا صح دينا الدين الصحيح دين لايسقط الابالاداء اوالابراء احترزبه عن بدل الكتابة ﴿ بكفلت عنه بالف او بمالك عليه او بما يدرك فى هذا البيع ﴾ وهذا سمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اى يضمن المشترى اذا استحق المبيع ﴿ وبما بايعت فلانا ﴾ اى ما بايعت منه فانى ضامن لثمنه لاما اشتريته منه فانى ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع لايجوز كما سيأتى (دررغرر)

﴿ وتصح ﴾ اى الكفالة ﴿ بالثمن ﴾ لانه دين صحيح مضمون على المشترى ﴿ والمغصوب ٢٩ والمقبوض على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا ﴾ فانها مضمونة حتى اذا هلك عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل (درر غرر)

﴿ ولا تصح ﴾ الكفالة ﴿ بالامانات ﴾ كالوديعة والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة ولابالمبيع قبل القبض والمرهون بعد القبض لان من شرط صحة الكفالة انيكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لايمكنه ان يخرج عنه الابدفعه اوبدفع بدله ليتحقق معنى الضم فيجب على الكفيل والامانات ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كامر ﴿ وكذا الرهن ﴾ ليس بمضمون بنفسه بل يسقط الدين اذاهلك فلايمكن ايجاب الضمان على الكفيل فى هذه الصورة لعدم وجوبه عليه (دررغرر)

﴿ ويجوز الكفالة بتسليمها ﴾ اى تسليم الامانات والمبيع والمرهون فانكانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شئ كالكفيل بالنفس (دررغرر)

٦٣٢ ماده — عقوباتده نيابت جارى اولماز بناءً عليه قصاصه وسائر عقوبات ومجازات شخصيه يه كفالت صحيح دكلدر اما جارح وقاتل اوزرينه لازم كلان ارش وديته كفالت صحيحدر .

﴿ ولاتجوز الكفالة بماتعذر استيفاؤه ﴾ اى لايمكن استيفاؤه شرعا من الكفيل

﴿ كالحدود ﴾

---

٢٩ قوله والمغصوب فيلزم على الكفيل احضاره

٢٩ وتسليمه لوقائما وقيمته ان هلك كما البحر (عبدالحليم حاشيه للدرر)

قوله ولايجوز الكفالة بالامانات كالودايع واموال المضاربة والشركات لان هذه الاشياء غير مضمونة لاعينها ولاتسليمها كذا فى الذخيرة وكذا بعين المرهون المستعار والمستأجر هكذا فى الكافى واما الكفالة بتمكين المودع من الاخذ فصحيحة وكذا بتسليم الرهن بعد القبض و بتسليم المستأجر الى المستأجر وكذا بتسليم العارية كذا فى الذخيرة (هندية فى الباب الاول من الكفالة)

كالحدود والقصاص مطلقا بالاجماع لعدم امكان ايجابهـا على من تكفل لعدم جريان النيابة فى العقوبة بخلاف الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص كما مر (مجمع الانهر فى الكفالة)

لا يجبر المـدعى عليـه (على اعطاء الكفيل بالنفس فى دعوى حـد وقود مطلقـا ٣٠) وقالا يجبر فى قود وحد قذف وسرقة كتعزير لانه حق آدمى والمراد بالجبر الملازمة لا الحبس (ولو اعطى) برضاء كفيلا فى قودقذف وسرقة جاز اتفاقا (ابن كمال) وظاهر كلامهم انها فى حقوقه تعالى لا يجوز نهر * قلت وسيجىء انها لا تصح بنفس حدوقود فليكن التوفيق (درمختار)

٦٣٣ ماده — مكفول عنهك يسارى شرط اولميوب مفلسـه دخى كفالت صحيح اولور .

(ولا تصح الكفالة بدين) سـاقط ولومن وارث (عن ميت مفلس ٣١) الا اذا كان به كفيل او رهن ٣٢ معراج يعنى ان الدين يسقط عن الميت المفلس الا اذا كان به كفيل حال حياته اورهن قال فى البحر قيد بالكفالة بعدموته لانه لو كفل فى حياته ثم مات مفلسا لم تبطل الكفالة وكذا لوكان به رهن ثم مات مفلساً لا يبطل الرهن لان سـقوط الدين فى احكام الدنيا فى حقه للضرورة فيتقدر بقدرها فابقيناه فى حق الكفيل والرهن لعدم الضرورة (كذا فى المعراج) (رد المحتار على در المختار)

باب ثانى

(كفالتك احكامى بياننده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(كفالت منجزه ومعلقه ومضافه‌نك حكمى بياننده در)

٦٣٤ ماده — كفالتك حكمى مطالبه‌در يعنى مكفول لهك كفيلدن مكفول بهى مطالبه‌يه حقى اولمقدر .

وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل بما هو على الاصيل مالا او نفساً (در المختار فى الكفالة) اى ثبوت حق المطالبة متى شاء الطالب سواء تعذر عليه مطالبة الاصيل اولا (فتح) وذكر فى الكفاية ان اختيار الطالب تضمين احدهما لا يوجب براءة الآخر مالم توجد حقيقة الاستيفاء فلذا يملك مطالبة كل منهمـا بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب (رد محتار على المختار)

---

٣٠ قوله فى دعوى حدوقود قيد بالدعوى لان الكفالة بنفس الحد والقود لا يجوز اجماعا كما يأتى اذ لا يمكن استيفاؤها من الكفيل وقيد بالقصاص لانه فى القتل والجراحة خطأ يجبر على الكفيل اجماعا لان الموجب هو المال نهر (رد محتار)

٣١ قوله بدين ساقط اى بسبب موته مفلسا (ردمحتار) قوله عن ميت مفلس هو من مات ولا تركة له ولا كفيل عنه بحر (رد محتار) وهذا اى عدم صحة الكفالة عن المفلس عند الامام وصححا مطلقا اى ظهر له مال اولا وبه قالت الثلاثة ولو تبرع به اى بالدين اى بايفائه احد صح اجماعا (در مختار مع رد المحتار)

٣٢ و بطلت الكفالة ايضا عن ميت مفلس بان يترك مالا وعليه ديون وقال تجوز (شرح الكنز)

٦٣٥ ماده — كفالت منجزه ده دين اكر اصيل حقنده معجل ايسه درحال ومؤجل ايسه مدت معينه سنك تمامنده كفيل مطالب اولور مثلا بر كيمسه برينك بورجنه كفيل اولدم ديدكده بورج اكر معجل ايسه درحال ومؤجل ايسه مدتى ختامنده داين آله جغنى كفيلدن مطالبه ايده بيلور .

فان كفل ولم يذكر الاجل يجب على الكفيل كما وجب على الاصيل حالا او مؤجلا (منية المفتى فى اوائل كتاب الكفالة والحوالة

٦٣٦ ماده — اما بر شرطه معلق وزمان مستقبله مضاف اوله رق منعقد اولان كفالتده شرط تحقق وزمان حلول ايتمدكجه كفيل مطالب اولماز مثلا فلان آدم سنك آله جغكى ويرمز ايسه اداسنه كفيلم ديدكده كفالت مشروطا منعقد اولوب لدى المطالبه اول آدم بورجنى ويرمز ايسه كفيلدن مطالبه اولنور يوخسه اصيلدن قبل المطالبه كفيل مطالب اولماز كذا فلان آدم سنك مالكى سرقت ايدر ايسه بن ضامنم ديسه كفالت صحيح واول آدمك سرقتى ثابت اولدقده كفيل مطالب اولور وكذا مكفول له نه وقت مطالبه ايدر ايسه شوقدر كون مهلت ويرلمك اوزره كفيل اولسه مكفول لهك مطالبه ايتديكى وقتدن اعتباراً اول قدر كون مهلت ويريلوب ايام مذكوره نك مرورندن صكره مكفول له هر نه وقت استر ايسه مطالبه ايدر وكفيلك تكرار او قدر كون استدعاسنه صلاحيتى اولماز كذلك فلانده ثابت اوله جق آله جغكه ويا فلانه اقراض ايده جكك مبلغه ياخود فلانك سندن غصب ايده جكى شيئه وياخود فلانه صاته جغك مالك ثمننه كفيلم ديدكده كفيل انجق بو احوالك تحققنده يعنى بورجك ثبوتى واقچه نك اقراضى وغصبك تحققى ومالك بيعى وتسليمى وقوعنده مطالب اولور وكذا فلان كون احضار ايتمك اوزره فلانك نفسنه كفيلم ديدكده كفيل اول كوندن مقدم مكفول بهك احضاريله مطالب اولماز .

وفى المنتقى رجل قال لآخر ان لم يعطك فلان مالك عليه فانا لك ضامن بذلك لاسبيل عليه ٣٣ حتى يتقاضى الذى عليه الاصيل فان تقاضاه فقال لااعطيك لزم الكفيل (خلاصة فى الفصل الثانى فى الكفالة المعلقة من كتاب الكفالة) وفى البزازية كفل على انه متى وكلما طلب فله اجل شهر صحت وله اجل شهر مذطلبه فاذاتم الشهر فطالبه لزم التسليم ولا اجل له ثانيا (درمختار) يصح تعليق الكفالة بالشرط كمالو قال مابايعت فلانا فعلىّ اوماذاب لك عليه فعلىّ اوما غصبك فلان فعلىّ ثم ان كان الشرط ملائما بان كان شرطا لوجوب الحق كقوله اذا استحق

٣٣ قوله لاسبيل عليه اه قال لآخر ان لم يعطك فلان مالك فهو على فتقاضاه الطالب فلم يعطه المطلوب ساعة تقاضاه لزم الكفيل استحساناً كذا فى قاضيخان (هندية فى الباب الخامس من الكفالة) روى عن محمد فيمن قال لغيره كفلت لك بمالك على فلان على انك متى طلبته فلى اجل شهر فهو جائز متى طلب فاذا مضى منه فله اجل شهر كان له ان يأخذ متى شاء بالطلب الاولى ولو شرط هذا الشرط بعد الكفالة فهو باطل فلايطالبه متى شاء بالطلب الاولى كذا فى المحيط السرخسى (هندية)

المبيع اولامكان الاستيفاء كقوله اذاقدم زيد وهومكفول عنه اولتعذر الاستيفاء كقوله اذا غاب عن البلد يصح وان لم يكن ملائما كقوله ان هبت الريح وان جاء المطر اوان دخل زيد الدار لايصح

(هندية فى الباب الخامس)

ولوضمن له الف درهم على ان يعطيها اياه من ثمن هذه الدار فلم يبعها لم يكن على الكفيل ضمان كذا فى الذخيرة (هندية فى الباب الخامس) ولوعلقت بشرط صريح ملائم موافق للكفالة باحد امور ثلاثة بكونه شرطا للزوم الحق نحو قوله ان استحق المبيع او جحدك المودع اوغصبك كذا اوقتلك اوقتل ابنك او صديقك فعليّ الدية ورضى به المكفول له جاز بخلاف ان اكلك سبع اوشرط لامكان الاستيفاء نحو ان قدم زيد فعليّ ماعليه من الدين وهو معنى قوله وهو اى والحال ان زيدا مكفول عنه او مضاربه او مودعه اوغاصبه جازت الكفالة المتعلقة بقدومه ولتوسله للاداء اوشرطاً لتعذره اى الاستيفاء نحو ان غاب زيد عن المصر فعليّ وامثلته كثيرة فهذه جملة الشرط التى تجوز الكفالة بها (در مختار) بخلاف ماغصبك الناس اومن غصبك من الناس او بايعك اوقتلك اومن غصبته او قتلته فانا كفيله فانه باطل كقوله ما غصبك اهل هذه الدار فانا ضامن منه فانه باطل حتى يسمى انسانا بعينه (در مختار) قال فى الفتح قيد بقوله فلان ليصير المكفول عنه معلوما فان جهالته تمنع صحة الكفالة وقد ذكر الشارح ست مسائل ففى الاول جهالة المكفول عنه وفى الثانية والثالثة والرابعة جهالة المكفول بنفسه وفى الخامسة والسادسة جهالة المكفول له وهذا داخل تحت قوله الآتى ولاتصح بجهالة المكفول عنه

(رد محتار على در المختار)

٦٣٧ ماده — شرطك تحققنده وصف وقيدينك تحققى دخى لازمدر مثلا فلان كيمسه‌نك اوزرينه نه حكم اولنور ايسه اداسنه كفيلم ديديكى صورتده اول كيمسه شوقدر غروش بورج اقرار ايتسه حكم حاكم لاحق اولمدقجه كفيلك آنى ادا ايتمسى لازم كلمز .

قال محمد فى الاصل اذا قال الرجل لغيره ماذاب لك على فلان فهو عليّ ومعناه مايذوب لك على فلان ورضى به الطالب ثم ان المطلوب اقر لوجوب شيء معين على نفسه بعد ذلك وانكر الكفيل ذلك لزم الكفيل ما اقر به وهذا بخلاف مالوقال ماقضى به لك عليه فهو عليّ حيث يلزمه ماقضى به على

المطلوب بعد الكفالة ولا يلزمه ما يقر به المطلوب وفى الذخيرة واعلم ان الذوب واللزوم فى عرف اهل الكوفة يراد بها الوجوب بجهة القضاء ففى قوله ماذاب لك على فلان وما لزم فلانا لك لايلزم الكفيل ما اقر به المطلوب للطالب ولم يقض به للطالب وماقضى به للطالب يلزم الكفيل وصار قوله ماذاب لك على فلان بحكم عرفهم بمنزلة قوله ماقضى لك على فلان واما فى عرفنا الذوب واللزوم عبارة عن الوجوب وكل ما وجب على المطلوب يلزم الكفيل وان لم يكن ذلك المال مقتضيا به وجواب هذه فى الذوب بناء على عرفنا وفى الصغرى يفتى بهذا

(هندية فى اول فصل التاسع من كفالة التاتارخانية)

٦٣٨ ماده — كفالت بالدرك ده مبيعه مستحق چيقدقده بالمحاكمه بايعك ثمنى رد ايتمسنه حكم اولنمدقجه كفيل مؤاخذه اولنماز .

الكفالة بالدرك جائزة وهى التزام تسليم الثمن عند استحقاق المبيع ولو كفل بالدرك فاستحق المبيع لم يؤاخذ الكفيل حتى يقضى به على البايع

(كذا فى محيط السرخسى هندية فى مسائل شتى من كتاب الكفالة)

ولا يؤاخذ ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل القضاء على البايع بالثمن اذ بمجرد الاستحقاق لاينتقض البيع على الظاهر كمامر (در المختار)

٦٣٩ ماده — كفالت موقته ده كفيل انجق مدت كفالت ظرفنده مطالب اولور مثلا بوكوندن بر آيه قدر كفيلم ديدكده كفيل انجق بو بر آى ظرفنده مطالب اولوب اول آيك مرورنده كفالتدن برى اولور .

ولوقال انا كفيل بنفس فلان من هذا اليوم الى عشرة ايام يصير كفيلا فى الحال واذا مضت العشرة لايبقى كفيلا فى قولهم لانه وقت الكفالة بعشرة ايام والكفالة مما يقبل التوقيت (قاضيخان فى الكفالة كذا فى الواقعات للصدر الحسامى) وذكر القاضى انا كفيل من اليوم الى عشرة ايام فكفيل فى الحال وبمضيه لايبقى كفيلا عندهم لانه وقتها وهى تقبل التوقيت ولوقال انا كفيل الى عشرة ايام فاذامضت فانا منها برىء قال الفضلى لايطالب فى العشرة ولا بعدها (من كفالة البزازية نقله الكفوى فى الكفالة والموقتة)

٦٤٠ ماده — كفالتك انعقادندن صكره كفيل كندوسنى كفالتدن اخراج ايده مز فقط كفالت معلقه ومضافه ده دينك ذمت مديونه ترتبندن مقدم كفيل كندوسنى كفالتدن اخراج ايده بيلور

مثلا بر كيمسه بر آدمك نفسنه يا دينه منجزا كفيل اولدقدن صكره كندوسنى كفالتدن اخراج ايده مديكى كبى فلانده نه قدر آله جغك ثابت اولور ايسه ضامنم ديدكده دخى كفالتدن دونه مز زيرا دينك ثبوتى هر نقدر عقد كفالتدن مؤخر ايسه ده ذمت مديونه ترتبى عقد كفالتدن مقدمدر اما فلان آدمه نه صاتار ايسه‌ك ياخود صاته جغك مالك ثمننه كفيلم ديديكى صورتده مكفول لهك اول آدمه صاته‌جغى مالك ثمننه ضامن اولور فقط قبل البيع كندوسنى كفالتدن اخراج ايده بيلور

شويله‌كه بن كفالتدن واز كچدم سن اول آدمه مال صاتمه ديدكدن صكره مكفول له اول آدمه برشى صاتار ايسه كفيل آنك ثمننه ضامن اولماز .

وفى الذخيرة الكفيل بالنفس او المال اذا اخرج نفسه عن عهدة الكفالة بحضرة المكفول له والمكفول عنه لا يخرج ويبقى كفيلا عما كان (تاتارخانية فى فصل السابع والعشرين فى المتفرقات من الكفالة) ولو رجع عنه الكفيل قبل المبايعة صح بخلاف الكفالة بالذوب (در المختار) فى البزازية تبعا للمبسوط لو رجع عن هذا الضمان قبل ان يبايعه و نهاه عن مبايعة لم يلزم بعد ذلك شىء ولم يشترط الولوالجى نهيه عند الرجوع حيث قال رجعت عن الكفالة قبل المبايعة لم يلزم الكفيل شىء وفى الكفالة بالذوب لا يصح والفرق ان الاولى مبنية على الامر دلالة وهذا الامر غير لازم وفى الثانية مبنية على ماهو لازم اه وهوظاهر نهر اى لان قوله كفلت لك بما ذاب لك على فلان اى بما ثبت لك عليه بالقضاء كفالة بمحقق لازم بخلاف مابايعته فانه لم يتحقق بعد بيانه ما فى البحر عن المبسوط لان لزوم الكفالة بعد وجود المبايعة وتوجه المطالبة على الكفيل فاما قبل ذلك هو غير مطلوب بشىء ولا ملتزم فى ذمته شيئا فيصح رجوعه يوضحه ان بعد المبايعة انما اوجبنا المال على الكفيل دفعاً للغرور عن الطالب لانه يقول انما اعتمدت فى المبايعة معه كفالة هذا الرجل وقد اندفع هذا الغرور حين نهاه عن المبايعة (رد المحتار على در المختار)

٦٤١ ماده — مغصوب يا مستعار اولان مالك رد وتسليمنه كفيل اولان كيمسه مالى صاحبنه تسليم ايتدكده اجرت نقليه سيله غاصب ومستعيره رجوع ايدر يعنى اجرت نقليه سنى آنلردن آلور .

قال محمد رحمه الله فى الاصل المعير اذا اخذ كفيلا برد المستعار او المغصوب منه اذا اخذ كفيلا برد المغصوب ثم ان الكفيل حمل المكفول به الى المالك

كان للكفيل الرجوع على المستعير اوالغاصب بقيمة الحمل وهو اجر مثل عمله وهذا استحسانا ولوكان مكان الكفالة وكالة بان وكل المستعير او الغاصب وكيلا يوافى ذلك فى منزل المعير او المغصوب منه اوحيث وقع الغصب او العارية فهو جائز ايضا لكن لايجبر الوكيل على النقل بخلاف الكفيل فان الكفيل يجبر على النقل (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى الفصل الرابع من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

﴿ فصل ثانى ﴾

(كفالت بالنفسك حكمى بياننده در)

٦٤٢ ماده — كفالت بالنفسك حكمى مكفول بهى احضاردن عبارتدر شويله كه قنغى وقت مكفول بهك تسليمنى شرط ايتمش ايسه اولوقت مكفول له طلب ايتديكى كبى كفيلك آنى احضار ايتمسى لازم كلور احضار ايدر ايسه فبها واكر ايتمز ايسه آنى احضار ايتمك اوزره جبر اولنور .

والمضمون بها احضار المكفول به فان شرط فى الكفالة تسليم المكفول به فى وقت بعينه لزمه احضاره ان طلب فى ذلك الوقت رعاية لما التزمه فان احضره فبها ونعمت وان ابى حبسه الحاكم (كذا فى الكافى)

(هندية فى الفصل الثانى فى الكفالة بالنفس والمال)

﴿ فصل ثالث ﴾

(كفالت بالمالك احكامى بياننده در)

٦٤٣ — كفيل ضامن در .

والكفالة فى اللغة الضم قال الله تعالى ﴿وكفلها زكريا﴾ اى ضمها الى نفسه وقرئ بتشديد الفاء ونصب زكريا اى جعله كافلا وضامنا لمصالحها وفى الشرع ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل فى المطالبة وفى المنح واصله ان الكفيل والمكفول عنه صارا مطلوبين للمكفول له سواء كان المطلوب من احدهما هو المطلوب من الآخر كما فى الكفالة بالمال اولا كما فى الكفالة بالنفس فان المطلوب من الاصيل المال ومن الكفيل احضار النفس ولفظ المطالبة باطلاقه ينتظمهما ١٣ (مجمع الانهر)

٦٤٤ ماده — طالب مطالبه ده مخيردر آله جغنى ديلرسه كفيلدن وديلرسه اصيلدن مطالبه ايدر وبرندن مطالبه سى ديكردن مطالبه حقنى

١٣ هذا على راى بعضهم وجزم مسكين فى شرح الكنز بان المطلوب منهما واحد وهوتسليم النفس فان المطلوب عليه تسليم النفس والكفيل قدالتزمه (مجمع الانهر)

اسقاط ایتمیوب برندن مطالبه ایتدکدن صکره دیکرندن و یاخود معاً ایکیسندن دخی مطالبه ایده بیلور .

للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل ١٤ لان مفهوم الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة يقتضى قيام الذمة الاولى لا البراءة الا اذا شرط البراءة فتكون اى الكفالة حينئذ حوالة اعتباراً للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة اى براءة المحيل كفالة وله ايضاً مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة الآخر لان مقتضاها الضمان لا التمليك بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين حيث يتضمن التمليك منه اذا قضى القاضى فلا يمكنه التمليك من الثانى

(درر غرر فى الكفالة)

١٤ اى يثبت الخيار فى المطالبة ان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب الكفيل وان شاء طالبهما لانه موجب الكفالة اذ هى تنبئ عن الضم كما مر وذلك يقتضى قيام الذمة الاولى لا البراءة الا اذا شرط براءة الاصل (مجمع الانهر)

٦٤٥ ماده — كفيل بالمال اولان كيمسه‌نك كفالتى حسبيله ذمتنه لازم كلان مبلغه ديكر برى كفيل اولسه داين آله‌جغنى كفيللرك قنغيسندن ايستر ايسه مطالبه ايدر .

والكفالة من الكفيل صحيحة كما يصح من الاصيل (شرح المجمع فى الكفالة)

(اخذ الغريم) اياشاء لان كلا منهما كفيل عن الآخر بكل الدين

(درر غرر) (نقله الكفوى فى كفالة الرجلين)

٦٤٦ ماده — برجهتدن طولايى مشتركا مديون اولان كيمسه‌لر يكديكره كفيل اولسه‌لر هر برى دينك مجموعيله مطالبه اولور .

(رجلان عليهما الف درهم لرجل ثمن متاع اوقرض وكفل كل واحد منهما عن صاحبه فما ادى احدهما فهو عنه ولا يرجع على شريكه حتى يزيد مايؤديه على النصف فان زاد المؤدّى على النصف رجل بالزيادة) كذا فى الكافى ولو قال هذا مما كفلته عن صاحبى لم يقبل قوله مالم يجاوز المؤدّى حصته (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الرابع فى كفالة الرجلين من الكفالة)

٦٤٧ ماده — بردينك متعدد كفيللرى اولديغى صورتده اكر بشقه بشقه كفيل اولمشلر ايسه هر برى مجموع دين ايله مطالب اولور واكر معا كفيل اولمشلر ايسه هر برى ديندن حصه‌سى مقدارى ايله مطالب اولور فقط بونلر يكديكرك ذمتنه لازم كلان مبلغه دخى كفيل اولمشلر ايسه اول حالده هر برى مجموع دين ايله مطالب اولور مثلا بر كيمسه‌نك بيك غروش بورجنه برى كفيل اولدقدن صكره ديكر برى دخى كذلك بيك غروشه كفيل اولسه داين بو مبلغى كفيللرك هر قنغيسندن استر ايسه مطالبه ايدر اما اول ايكى

كيمسه بو بيك غروشه معا كفيل اولسه‌لر هر برى بيك غروشك تصفيله مطالب اولور مكركه يكديكرك ذمتنه لازم كلان مبلغه دخى كفيل اولمشلر ايسه اول حالده هر برى بيك غروش ايله مطالب اولور .

﴿ كفلا بشئ ١٥ عن رجل بالتعاقب وكفل كل به ١٦ ﴾ اى بذلك الشئ ﴿ عن الآخر بامره ﴾ يعنى اذا كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما لزمه بالكفالة اذ الكفالة بالكفيل جائزة ﴿ فما ادى ﴾ اى احدهما ﴿ رجع بنصفه على شريكه ﴾ ثم يرجعان على الاصيل اورجع هو بالكل على الاصيل لان ماعليهما مستويان بلا ترجيح اذ الكل كفالة فيكون المؤدّى شايعاً بينهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لايؤدى الى الدور هذا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع ﴿ واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه فهى كما قبلها ﴾ اى كالمسئلة الاولى ﴿ فالصحيح ﴾ حتى لا يرجع عن شريكه بما ادّى مالم يزد على النصف ﴿ كذا لو كفلا ﴾ عن الاصيل ﴿ بالجميع معا ثم كفل كل عن صاحبه ﴾ لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع ﴿ او كفل كل به ﴾ اى بالجميع متعاقبا ﴿ ثم كفل كل عن صاحبه بالنصف ﴾ لما ذكر (درر غرر فى فصل لهما دين من كتاب الكفالة)
* وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقى المال كله على الاصيل عنه بكله فيأخذه
(درر فى الفصل المزبور)

٦٤٨ ماده — كفالتده اصيلك برى اولمسى شرط قلنور ايسه حواله يه منقلب اولور .

وللطالب مطالبة اى شاء من كفيله واصيله الا بشرط براءة الاصيل فيكون حوالة كما ان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كفالة (ملتقى الابحر) لان العبرة فى العقود للمعانى مجازاً لا للالفاظ والمبانى (مجمع الانهر)

٦٤٩ ماده — محيلك عدم براءتى شرطيله حواله كفالتدر
بناء عليه بركيمسه مديونه سنده كى آله‌جغمى سن دخى ضامن اولمق اوزره فلانك اوزرينه حواله ايت ديسه اودخى اولوجهله حواله ايتسه طالب آله‌جغنى هر قنغيسندن ايستر ايسه آلور .

ولو قال الطالب للمطلوب احلنى على فلان بمالى عليك على انك ضامن كذلك

١٥ وفى نور العين عن النهاية عن الثانى ثلاثة كفلوا بالف يطالب كل واحد بثلث الالف وان كفلوا على التعاقب يطالب كل واحد بالالف كذا ذكره الائمة السرخسى والمرغينانى والتمرتاشى
(درمختار) فى كفالة الرجلين

١٦ قوله وكفل كل من الكفيلين عن صاحبه اه قيدبه لانه بدون ذلك لارجوع لاحدهما على الآخر (ردمختار)

١٧ قوله اومرض اه اى مثلا فدخل فيه مااذا غاب المكفول به ولم يعلم مكانه فقدم التصريح بان ذلك عجز وقد علمت ان شرط ضمان المال عدم الموافاة مع القدرة عليه وحيث صرحوا بان الغيبة المذكورة عجز عن الموافاة لم يتحقق القدرة اه
(ردمختار فيه تفصيل)

ففعل فهو جائز وله ان يأخذ ايهما شاء وهذا بمنزلة الكفالة ولا يبرأ الاصيل لان الحوالة بشرط الضمان على الاصيل تنقلب كفالة (كذا فى محيط السرخسى)
(هندية فى الفصل الخامس من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٥٠ ماده — برى نزدنده بركيمسه‌نك امانت مالى اولديغى حالده اول مالدن ادا ايتمك اوزره اول كيمسه‌نك بورجنه كفيل اولسه جائز اولور واول مالدن ايفا ايتمك اوزره كفيل اجبار اولنور واكر اول مال تلف اولسه كفيله برشى لازم كلمز فقط كفيل اولدقدنصكره اول مالى صاحبنه رد ايتسه اول حالده كندو ضامن اولور .

واذا كان للرجل على رجل الف درهم فكفل بها رجل على ان يعطيها اياه من وديعة المطلوب عنده والضمان جائزة حتى يجبر المودع على ايفاء الدين من الوديعة كما كان يجب الايفاء لو كفل بالمال مطلقا قالوا وهذا استحسان والقياس ان لايجوز الضمان وبالقياس اخذ زفر فان هلكت الوديعة فلا ضمان على الكفيل وكذلك لو ان صاحب الوديعة طلب من المودع ان يضمن الوديعة حتى يدفعها الى فلان قضاء بدينه هذا ففعل كان جائزا
(تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الكفالة)
وفى الفتاوى العتابية ولو كفل بدين على ان يؤديه من وديعة المطلوب عنده فرد الوديعة الى صاحبها ضمن المكفول به ولو هلكت الوديعة برئ (بخلاف الغصب) مكان الوديعة لايبرأ بالهلاك ويبرأ بالاستحقاق
(تاتارخانية فى المحل المزبور)

٦٥١ ماده — بركيمسه برينى فلان وقتده احضار ايتمك اوزره نفسنه واول وقت احضار ايتمديكى تقديرده بورجينك اداسنه كفيل اولدقده وقت معينده احضار ايتمز ايسه كفيلك اول دينى ويرمسى لازم كلور وكفيل فوت اولدقده ورثه سى وقت معينه قدر مكفول بهى تسليم ايدرلر ياخود مكفول به جهت كفالتدن طولايى نفسنى تسليم ايلر ايسه كفيل طرفنه مالجه برشى ترتب ايتمز واكر آنلر مكفول بهى ياخود مكفول به نفسنى تسليم ايتمز ايسه كفيلك تركه‌سندن مالك اداسى لازم كلور ومكفول له فوت اولسه وارثى مطالبه ايدر وكفيل وقت معينده مكفول بهى احضار ايدوبده مكفول له تغيب واختفا ايلسه آنك طرفندن بر وكيل نصب ايله اكا تسليم اولنمق اوزره كفيل حاكمه مراجعت ايلر .

(فان قال ١٧ ان لم اوف اى آت به غداً فهو ضامن لما عليه من المال فلم يواف به

١٨ قوله فى الصورة المذكورة اى مات المطلوب بعد القدرة كذا فى المنح
(رد محتار)
١٩ قوله فى الصورتين اى صورة عدم الموافاة مع القدرة عليه وصورة موت المطلوب (ردمحتار)
٢٠ قوله لعقد شرط اه وهو بقاء الكفالة بالنفس لزوالها بالابراء
(ردمحتار)
قوله طلب وارثه اه من الكفيل احضار المكفول به (ردمحتار)
قوله طولب وارثه اى باحضار المكفول به فى الوقت و بالمال بعده
(ردمحتار)
قوله نصب القاضى وكيلا اه ونصب القاضى وكيلا مذكور فى بحث القضاء مفصلا فى مادة ١٨٣٦ فارجع اليه (لمحرره)

مع قدرته عليـه ﴾ فلو عجز لحبس اومرض لم يلزم المـال الا اذا عجز بموت المطلوب اوجنونه كما افاده بقوله ﴿ اومات المطلوب ﴾ فى الصورة المذكورة ١٨ ﴿ ضمن المال فى الصورتين ١٩ ﴾ لانه علق الكفالة بالمال بشرط متعارف فصح ولا يبرأ عن كفالة النفس لعدم التنـافى فلو ابرأه عنها فلم يواف به لم يجب المـال لفقد شرطه ٢٠ قيـد بموت المطلوب لانه لومات الطالب طلب وارثه ولومات الكفيل طولب وارثه (درر) فان دفعه الوارث الى الطالب برئ وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث يعنى من تركة الميت ﴿ ولو اختلفا فى الموافاة ﴾ وعدمهـا فالقول للطـالب لانه منكر وحينئذ المال ﴿ فالمال لازم على الكفيل ﴾ خانية وفيها لواختفى الطالب فلم يجده نصب القاضى عنه وكيلا ولايصدق الكفيـل على الموافاة الابحجة (در المختـار فى كتاب الكفالة)
قوله نصب القـاضى اى فيسلمه اليه وكذا لواشـترى بالخيار فتوارى البايع اوحلف ليقضين دينه اليوم فتغيب الدائن اوجعل امرهـا بيدها ان لم تصل نفقتها اليها فتغيبت فالمتأخرون على ان القاضى ينصب وكيلا عن الطالب فى الكل وهو قول ابى يوسف ولوفعل القاضى فهو حسن

(رد محتار على در المختار)

٦٥٢ ماده — كفالت مطلقه ده دين اكر اصيل اوزرينه معجل ايسه كفيل حقنده دخى معجل واصيل اوزرنده مؤجل ايسه كفيل حقنده دخى مؤجل اوله‌رق ثابت اولور .

فان كفل ولم يذكر الاجل يجب على الكفيـل كما وجب على الاصيل حالا اومؤجلا ٢١
(منية المفتى فى اوائل الكفالة والحوالة انقروى فى مسائل شتى من الكفالة)

٦٥٣ ماده — كفالت مقيده‌ده تعجيل وتأجيل وصفلرينك هرقنغيسيله قيد اولنمش ايسه كفيل اكا كوره مطالب اولور .

(لما مر يجب على الكفيل كما وجب على الاصيل اه)

٦٥٤ ماده — برمدت معلومه ايله مؤجـل اولان دينه اول مدت ايله مؤجل اوله‌رق كفـالت صحيح اولديغى كبى آندن زياده مدت ايله مؤجل اوله‌رق كفالت دخى صحيح اولور .

واذا كان للرجل على رجل الف درهم مؤجلة فكفل بها كفيل الى اجل مثل ذلك الاجل اودونه اواكثر منه فهو جائز والمال على الكفيل الى الاجل الذى

٢١ قوله حالا اومؤجلا اه كفل عن انسان بمـال عليه الى سـنة يجب على الكفيل مؤجلا وان كان على الاصيل حالا بزازية انقروى فى مسـائل شتى اقول لذكر وصف التأجل حين الكفالة (لمحرره)

٢٢ فاذا اخر الطـالب عن الاصـيل تأخر عن الكفيـل وكفيـله وان اخره عن الكفيل الاول تأخر عن الكفيل الثانى ايضـا لا عن الاصـيل كما فى الكافى وشرطه ايضا قبول الاصـيل فلورده ارتد كما افاده فى الفتح (ردمحتار)

سمى (هندية فى الفصل الخامس من الباب الثانى من الكفالة)

٦٥٥ ماده — داين آله جغى اصيل حقنده تأجيل ايدر ايسه كرك كفيلى و كرك كفيل الكفيل حقنده دخى تأجيل ايتمش اولور و كفيل اول حقنده تأجيلى كفيل ثانى حقنده دخى تأجيل اولور اما كفيل حقنده تأجيلى اصيل حقنده تأجيل دكلدر .

واذا كفل بالمال رجل فكفل عن الكفيل رجل آخر ثم الطالب اخر المال عن الاصيل كان ذلك تأخيراً عن الكفيلين ولواخره عن الكفيل الاول فهو تأخير عن الكفيل الآخر والمال على الاصيل حال كذا فى المحيط (هندية فى المحل المزبور)

٦٥٦ ماده — مؤجلا مديون اولان كيمسه قبل حلول الاجل آخر دياره كيده جك اولوبده داينى حاكمه مراجعتله آندن كفيل استدكده كفيل ويرمكه مجبور اولور .

وسيجئ ان للمديون السفر قبل حلول الاجل وليس للدائن منعه ولكن يسافر معه فاذاحل منعه ليوفيه واستحسن ابويوسف اخذ كفيل شهرا لامرأة طلبت بالنفقة لسفر الزوج وعليه الفتوى وقاس عليه فى المحيط بقية الديون لكنه مع الفارق (كمافى شرح الوهبانية للشرنبلالية) (درمختار) قوله لكنه مع الفارق عبارة الشرنبلالى فى شرحه لكن الفرق ظاهر بين نفقة المرأة التى يؤدى تركها الى هلاكها وبين دين الغريم الذى ليس كذلك اه * قلت ورأيت بخط شيخ مشايخنا التركمانى وتعليل الفرق من صاحب المحيط والصدر الشهيد يفيد انه لا فرق بين نفقة المرأة وبين دين الغريم واى رفق فى ان يقال لصاحب الدين سافر معه الى ان يحل الاجل اذ ربما يصرف فى السفر اكثر من دينه فلو افتى بقول صاحب المحيط وحسام الدين الشهيد والمنتقى والمجيبة كان حسناً وفيه حفظ لحقوق العباد من الضياع والتلف خصوصاً فى هذا الزمان اه ونحوه فى مجموعة السائحانى واليه يميل كلام الشارح بقرينة الاستدراك وفى البيرى عن خزانة الفتاوى يأخذ كفيلاً اورهنا بحقه وان كان ظاهر المذهب عدمه لكن المصلحة فى هذا لماظهر من العنت والجور فى الناس ثم رأيت المفتى ابوالسعود افتى به فى معروضاته (ردالمحتار على درالمختار)

٦٥٧ ماده — بركيمسه برينه بنم فلان كيمسه يه اولان بورجمه كفيل اول ديوب واو دخى كفيل اولوبده كفالت حسيله بورجى ادا

ایتدکدنصکره اصیله رجوع ایده‌جك اولدقده کفیل اولدیغی شیئله رجوع ایدر مؤدایه اعتبار اولنماز اما بورجك بر مقداری اوزرینه داین ایله مصالحه ایتدیکی تقدیرده ویردیکی بدل صلح ایله رجوع ایدر یوخسه مجموع دین ایله رجوع ایده‌مز مثلا مسکوکات خالصه‌یه کفیل اولوبده مغشوش آقچه ایله تأدیه ایتسه اصیلدن مسکوکات خالصه آلور وبالعکس مغشوش سکه‌یه کفیل اولوبده مسکوکات خالصه ایله تأدیه ایلسه اصیلدن مغشوش سکه آلور . کذلك شوقدر غروشه کفیل اولوبده صلحاً بعض اشیا اعطاسیله تأدیه ایلسه اصیلدن کفیل اولدیغی مقدار آقچه‌یی آلور اما بیك غروشه کفیل اولوبده صلحاً بشیوز غروش ایله تأدیه ایلسه اصیلدن بشیوز غروش آلور .

ولو کفل بامره ای بامر المطلوب بشرط قوله عنی اوعلی انه علیّ وهو غیر صبي محجور ابن ملك رجع علیه ۲۳ بما ادی ای ان ادی بماضمن والا فبما ضمن وان ادی اردأ ۲٤ لملکه الدین بالاداء ۲٥ فکان کالطالب وکما لو ملکه بهبة اوارث (عینی) وان بغیره لا یرجع الا اذا اجاز فح یرجع (عمادیة) وحیلة الرجوع بلا امره ان یهبه الطالب الدین ویوکله بقبضه (ولوالجیة) ولا یطالب کفیل اصلاً بمال قبل ان یؤدی الکفیل منه لان تملکه بالاداء نعم للکفیل اخذ رهن من الاصیل قبل ادائه (خانیة) (درالمختار فی الکفالة)

﴿ ولو صالح الکفیل عن الف علی مائة برئا ۲٦ ﴾ ورجع الکفیل بها علی الاصیل ان کفل بامره ۲۷ وان صالح عن الف بجنس آخر رجع بالالف ۲۸ (ملتقی الابحر فی الکفالة)

کل موضع صحت الکفالة فیه لوادی الکفیل ما کفل به من عنده رجع علی المکفول عنه ولا یرجع قبل الاداء واذا ادی المال من عنده رجع بما کفل لا بما ادی حتی لوادی الزیوف وقد کفل بالجیاد یرجع بالجیاد ولوادی مکان الدنانیر الدراهم وقد کفل بالدنانیر اوشیئا مما یکال او یوزن علی سبیل الصلح رجع بما کفل به (کذا فی المحیط)

(هندیة فی الفصل الرابع من الباب الثانی من کتاب الکفالة)

٦٥٨ ماده — عقد معاوضه ضمننده برکیمسه برینی آلداتمش اولسه ضررینه ضامن اولور مثلا برکیمسه برعرصه اشترا ایدوبده اوزرینه

---

۲۳ قوله رجع علیه بما ادی شمل ما اذا صالح الکفیل الطالب عن الالف بخمسمائة فیرجع بها لا بالالف لانه اسقاط اوابراء کما فی البحر (ردالمختار)

۲٤ ولا یمبیع قبل قبضه ومرهون وامانة باعیانها فلو بتسلیمها صح فی الکل (دررغرر) (درمختار)

۲٥ فلو هلك المستأجر مثلا لاشیئ علیه ککفیل النفس (درمختار)

۲٦ قوله برئا ای الاصیل والکفیل لانه اضاف الصلح الی الالف الدین علی الاصیل فیبراء عن تسعمائة فبرأته توجب برأة الکفیل ثم برئا جمیعا عن المأة باداء الکفیل (مجمع الانهر)

۲۷ قوله وبدل الکتابة لانه یسقط بدونهما بالعجز فلو کفل وأدی رجع بما ادی کما فی البحر (خادمی حاشیة للدرر)

۲۸ قوله بکفلت عنه مثال لمعلوم ومابعده مثال لمجهول (خادمی)

بنا یاپلدقدن‌صکره مستحق چیقوبده ضبط اولنسه مشتری بایعدن عرصه نك قیمتی آلدقدن بشقه بنا نك حین تسلیمنده‌کی قیمتی دخی آلور

کذلك برکیمسه اهل سوقه اشبو صغیر اوغلمه مال صاتکز اکا تجارت ایچون اذن ویردم دیسه وبعده اول چوجق بشقه سنك اولدیغی میدانه چیقسه اهل سوق اول چوجغه صاتمش اولدیغی مالك آقچه‌سنی او کیمسه‌دن مطالبه ایدر .

الغرور لایوجب الرجوع فلو قال اسلك هذا الطریق فانه آمن فسلكه فاخذه اللصوص اوكل هذا الطعام فانه لیس بمسموم فاكله فمات فلا ضمان الا ان یكون فی ضمن عقد معاوضة فیرجع بقیمة البناء لو بنی المشتری ثم استحقت الدار بعد ان یسلم البناءله واذا قال الاب لاهل السوق بایعوا ابنی فقد اذنت له فی التجارة فظهر انه ابن غیره رجعوا علیه للغرور والا ان یكون فی عقد یرجع نفعه الی الدافع كالودیعة والاجارة حتی لو هلكت الودیعة او العین المستأجرة ثم استحقت وضمن المودع والمستأجر فانهما یرجعان علی الدافع بما ضمناه وكذا من كان بمعناهما وفی العاریة والهبة لارجوع لان القبض كان لنفسه وتمامه فی الخانیة (اشباه ملخصا فی كتاب الكفالة)

(قوله كالودیعة والاجارة) صورة الودیعة ان یودع آخر شیئاً بناء علی انه ملك المودع بكسر الدال فهلكت الودیعة فی ید المودع ثم استحقت بعد الهلاك فللمالك تضمن المودع بوضع یده علی ملكه بغیر اذنه بمنزلة غاصب الغاصب وللمودع الرجوع بما ضمن علی المودع لانه غره بان الودیعة ملكه * وصورة الاجارة آجره دابة مثلا علی انها ملكه فهلكت فی ید المستأجر ثم استحقت فضمن المستحق المستأجر كما تقدم فی مسئلة العاریة له الرجوع بما ضمن علی الموجر حیث غره بانه آجره ملكه * قوله وكذا من كان بمعناهما وهما رب المال فی المضاربة واحد الشریكین فی الشركة (حموی) مسائل مهمة من هذا النوع * منها لو جعل المالك نفسه دلالا فاشتراه بناء علی قوله ثم ظهر انه ازید من قیمته وقد اتلف المشتری بعضه فانه یرد مثل ما اتلفه ویرجع بالثمن * ومنها اذا غر البایع المشتری وقال له قیمة متاعی كذا فاشتره فاشتراه بناء علی قوله ثم ظهر فیه غبن فاحش فانه یرده وبه یفتی (وكذا اذا غر المشتری البایع ویرده المشتری بغرور الدلال) (اشباه فی الكفالة)

باب ثالث

(كفالتدن برائت حقنده اولوب اوچ فصلی حاويدر)

فصل اول

(بعض ضوابط عموميه بيانده در)

٦٥٩ ماده — مكفول به كرك اصيل وكرك كفيل طرفندن مكفول لهه تسليم وايفا اولندقده كفيل كفالتدن برى اولور .

٦٦٠ ماده — مكفول له كفيلى ابرا ايتدم ياخود كفيل طرفنده حقم يوقدر ديسه كفيل برى اولور .

٦٦١ ماده — كفيلك برائتندن اصيلك برائتى لازم كلز .

٦٦٢ ماده — اصيلك برائتى كفيلك برائتى موجب اولور .

ويبرأ الكفيل باداء الاصيل ١ وان ابرأ الطالب الاصيل او اخر عنه برئ الكفيل وتأخر عنه وان ابرأ الكفيل او اخر عنه لا يبرأ الاصيل ولايتأخر عنه (ملتقى الابحر فى الكفالة) وفى الاشباه اداء الكفيل يوجب براءتهما للطالب الا اذا احال الكفيل على مديونه وشرط براءة نفسه فقط وبرئ الكفيل باداء الاصيل اجماعاً الا اذا برهن على ادائه قبل الكفالة فيبرأ فقط كما لو حلف بحر ٢ ولو ابرأ الطالب الاصيل او اخر عنه اى اجله برئ الكفيل تبعاً للاصيل الا كفيل النفس كما مر وتأخر الدين عنه تبعاً للاصيل (در المختار فى كتاب الكفالة)

فصل ثانى

(كفالت بالنفسدن برائت حقنده در)

٦٦٣ ماده — كفيل مكفول بهى شهر وقصبه كبى مخاصمه ممكن اولان يرده مكفول لهه تسليم ايتدكده مكفول له كرك قبول ايتسون وكرك قبول ايتمسون كفيل كفالتدن برى اولور فقط بر بلدهٔ معينه‌ده تسليمى شرط ايدلمش ايسه بشقه بلده ده تسليم ايله كفالتدن برى اولماز ومجلس حاكمده تسليم ايتمك اوزره كفيل اولدقده زقاقده تسليم ايله كفالتدن برى اولماز فقط ضابط حضورنده تسليم ايتسه برى اولور .

قال اصحابنا رحمهم الله الكفالة بالنفس متى صحت فالبراءة عنها انما يكون باحد الاشياء الثلاثة اما بتسليم المكفول به الى الطالب واما بابراء المكفول له اياه

(عنها)

---

١ قوله باداء الاصيل لان برأة الاصيل توجب برائته لانه ليس عليه دين فى الصحيح وانما عليه المطالبة فيستحيل بقاؤها بلادين كذا ذكره الزيلعى تبعا للهداية (مجمع الانهر)

٢ قوله بحر صوابه نهر فانه نقل عن القنية برأة الاصيل انما توجب برأة الكفيل اذا كانت بالاداء او الابراء فان كان بالحلف فلا لان الحلف يفيد برأة الحالف فحسب الخ والظاهر انه مصور فيما اذا كانت الكفالة بغير امره والا فقوله اكفل عنى لفلان بكذا اقرار بالمال لفلان كما فى الخانية وغيرها وحينئذ فاذا ادعى عليه المال فانكر وحلفه برئ وحده وانما قلنا كذلك لانه لو ادعى الاصيل الاداء فعليه البينة لا اليمين تأمل (ردمختار)

عنهـا واما بموت المكفول عنه (كذا فى المحيط) اذا حضره وسلمه فى مكان يقدر المكفول له ان يخاصمه كمصر برىء الكفيل من الكفالة (كذا فى الكافى) سـواء قبل الطـالب اولا (كذا فى فتح القدير) وان سلمه فى بر وسواد لم يبرأ (كذا فى الكافى) ولو كفل به فى مصر فسلم فى مصر آخر برىء عنـد ابى حنيفة رحمه الله وعنـدهما لا يبرأ (كذا فى الهداية) وقولهما اوجه (كذا فى فتح القدير) وهذا اذا لم يشـترط التسليم فى مصر كفل فيـه وان شرط فلا يبرأ عندهما وعلى قوله اختلف المشـايخ فيه (كذا فى الكفاية) ولو كفل على ان يسلمه فى مجلس القـاضى وسلمه فى السـوق برىء (كذا فى الكافى) قال الامام السرخسى المتأخرون من مشايخنا قالوا هذا بنـاء على عادتهم فى ذلك الوقت اما فى زمانـنا اذا شرط التسليم فى مجلس القاضى لا يبرأ بالتسليم فى غيرذلك الموضع (كذا فى غاية البيـان شرح الهداية) وفى الكبرى و يفتى به (كذا فى التاتارخانية) وان شرط على الكفيل ان يدفعه اليـه عند الامير فدفعه اليـه عند القاضى اوشرط ان يدفعه اليه عند القاضى فدفعه اليـه عند الامير او شرط عليـه الدفع عند هذا القاضى فاستعمل قاض آخر فدفعه اليه عند الثانى برىء (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى الفصل الثـالث فى البراءة عن الكفالة من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٦٤ ماده — طالبك طلبى اوزرينه مكفول بهى مجرد تسليم ايله كفيل كفالتدن برى اولور اما طالبك طلبى اولمقسزين تسليم ايتدكده بحكم الكفالة تسليم ايتدم ديمدكجه برى اولماز .

﴿ ويبرأ بدفعه الى من كفل له حيث ٣ ﴾ اى فى موضع ﴿ يمكن مخاصمته ﴾ سواء قبـله الطـالب ٤ اولا ان لم يقل وقت التكفيل ﴿ اذا دفعته اليك فانا برىء ﴾ و يبرأ بتسليمه مرة ٥ قال سلمته اليك بجهة الكفالة اولا ان طلبه منـه والا فلا بد ان يقول ذلك (درالمختار فى كتاب الكفالة)

٦٦٥ ماده — فلان كون تسليم ايتمك اوزره كفيل اولوبده اول كوندن اول تسليم ايتدكده مكفول له قبول ايتمسه بيله كفيل كفالتدن برى اولور .

لو كفل الى شهر بنفسه ثم دفعه اليه قبل الشهر برىء وان ابى المكفول له ان يقبل (خلاصة الفتاوى) ﴿ولو سلم﴾ الكفيل المكفول عنه الى الطالب فان ابى ان يقبله يجبر عليـه (كذا فى التبيين) وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك فيـه اذا طلب فان سلمه قبل ذلك الوقت برىء (ملتقى الابحر)

(هندية فى المحل المزبور)

---

٣ قوله الى من كفل له حيث اه التخلية بينـه وبين خصمه وذلك برفع الموانع فيقول هذا خصمه فخذه ان شئت واطلقه فشمل ما اذا كان للتسليم وقت فسلمه قبله اولا لان الاجل حق الكفيل فله اسقاطه كالدين المؤجل اذا قضاه قبل الحلول بحر (ردمحتار)

٤ قوله سواء قبله الطالب اولا فيجبر على قبوله بمعنى انه ينزل قابضا كالغاصب اذا رد العين المديون اذا دفع الدين بخلاف ما اذا سلمه اجنبى فلا يجبر (رد محتار)

٥ قوله ويبرأ بتسليمه مرة الا اذا كان فيهـا ما يقتضى التكرار كما اذا كفله على انه كلما طلبه فله اجل شهر كما مر تقريره (رد محتار)

٦٦٦ ماده — مكفول به فوت اولدقده كفيل كفالتدن برى اولديغى كبى كفيلك كفيلى وار ايسه اودخى برى اولور كذلك كفيل فوت اولسه كندو كفالتدن برى اولديغى كبى كفيلى وار ايسه اودخى برى اولور اما مكفول له وفاتيله كفيل كفالتدن برى اولميوب وارثى مطالبه ايدر .

---

* الكفيل اى بالنفس اذا اعطى الطالب كفيلاً بنفسه فمات الاصيل برئ الكفيلان وكذا لو مات الكفيل الاول برئ الكفيل الثانى قاضيخان فى باب الكفالة (ورد محتار)

وتبطل بموت الكفيل والمكفول به دون موت المكفول له بل يطالب وارثه او وصيه الكفيل (ملتقى الابحر ملخصا) و يبرأ الكفيل بالنفس بموت المكفول به وبموت الكفيل وقيل يطالب وارثه واحضاره (سراج) لابموت الطالب بل وارثه او وصيه يطالب الكفيل وقيل يبرأ (وهبانية) والمذهب الاول (درمختار) قوله وبموت الكيل اى الكفيل بالنفس لان الكلام فيه اما الكفيل بالمال فلاتبطل بموته لان حكمها بعد موته ممكن فيوفى من ماله ثم ترجع الورثة على المكفول عنه ان كانت بامره وكان الدين حالا فلو مؤجلا فلا رجوع حتى يحل الاجل وتمامه فى الفتح (رد محتار على درالمختار)

فصل ثالث

(كفالت بالمالدن برائت حقندهدر)

---

٦٦٧ ماده — داين فوت اولوب ده مديون آكا منحصراً وارث اولسه كفيل كفالتدن برى اولور واكر داينك بشه وارثى دخى وار ايسه كفيل يالكز مديونك حصهسندن برى اولوب ديكر وارثك حصهسندن برى اولماز.

---

* رجل كفل لرجل بالف درهم ثم مات الطالب والكفيل وارثه برئ الكفيل عن الكفالة ويبقى المال على المكفول عنه على حاله وان كانت الكفالة بغير امره برئ المطلوب ايضاً لانه لما مات الطالب صار ذلك المال ميراثاً لورثته ولو ملك الكفيل المال فى حال الحياة بالقضاء او بالهبة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بامره وان كانت بغير امره لايرجع على المكفول عنه وكذا اذا ملك الكفيل المال بالارث هذا اذامات الطالب والكفيل وارثه وان مات الطالب والمكفول عنه وارثه برئ الكفيل لان المطلوب وهو الاصيل ملك ما فى ذمته فيبرأ وبراءة الاصيل يوجب براءة الكفيل

فان كان للطالب ابن آخر مع المطلوب برئ الكفيل عن حصة المطلوب وبقى عليه حصة الابن الآخر (قاضيخان فى فصل فى الكفالة)

(وهندية بعينه ناقلا منه)

٦٦٨ ماده — كفيل ياخود اصيل بورجك بر مقدارى اوزرينه داين ايله مصالحه ايتدكلرنده اكر ايكيسنك يا اصيلك برائتى شرط ايدلمش ياخود هيچ برشرط درميان ايدلمامش ايسه ايكيسى دخى برى اولور واكر يالكز كفيلك برائتى شرط ايدلمش ايسه يالكز كفيل برى اولوب طالب دخى مخير اولور ديلرسه مجموع دينى اصيلدن وديلرسه بدل صلحى كفيلدن وباقيسنى اصيلدن آلور .

* صالح احدهما رب المال عن الف الدين على نصفه مثلا برئا الا ان المسئلة مربعة فاذا شرط برائتهما او براءة الاصيل اوسكت برئا ٦ واذا شرط براءة الكفيل وحده ٧ كانت فسخاً للكفالة لا اسقاطاً لاصيل الدين فيبرأ هو وحده عن خمسمائة ٨ دون الاصيل فتبقى عليه الالف ويرجع عليه الطالب بخمسمائة والكفيل بخمسمائة ٩ لو بامره ١٠ ولو صالح على جنس آخر رجع بالالف ١١ كامر (در المختار فى كتاب الكفالة)

* ولو صالح الكفيل او الاصيل الطالب على خمسمائة عن الالف التى عليه فاما ان يذكر فى الصلح برائتهما فيبرآن جميعا او براءة الاصيل فكذلك الحكم او لم يشترط شئ فكذلك او شرط ان يبرأ الكفيل لا غير فيبرأ هو وحده عن خمسمائة والالف على الاصيل (كذا فى التبيين) فالطالب مخير ان شاء اخذ دينه من الاصيل وان شاء اخذ من الكفيل خمسمائة ومن الاصيل خمسمائة ويرجع الكفيل على الاصيل بما ادى ان اصطلحا بامره وان كان بغير امره فلا كذا فى شرح الطحاوى

(هندية فى الفصل الثالث من الباب الثانى من كتاب الكفالة)

٦٦٩ ماده — كفيل مكفول لهى برينك اوزرينه احاله ايدوب مكفول له ومحال عليه دخى قبول ايتسه هم كفيل وهمده مكفول عنه برى اولور .

لو ان الكفيل احاله المكفول له على رجل فقبل المكفول له والمحتال عليه برئ الكفيل والمكفول عنه

(كذا فى السراج الوهاج هندية فى المحل المزبور)

خمسمائة وبرائته توجب براءة الكفيل درر (رد محتار)

٧ قوله واذا شرط براءة الكفيل وحده الخ ليس المراد ان الطالب تأخذه البدل فى مقابلة ابراء الكفيل عنها وانما المراد ان ما اخذه من الكفيل محسوب من اصل دينه ويرجع بالباقى على الاصيل بحر ويوضحه مافى الفتح عن المبسوط لو صالحه على مائة درهم على ان ابراء الكفيل خاصة من الباقى رجع الكفيل على الاصيل بمائة ورجع الطالب على الاصيل بتسعمائة لان ابراء الكفيل يكون فسخا للكفالة ولا يكون اسقاط الاصيل الدين (رد محتار)

٨ قوله فيبرأ هو عن خمس مائة اى الكفيل وحده عن خمس مائة وهى التى سقط بعقد الصلح وكذا عن التى دفعها بدلا عن الصلح وهو ظاهر لان الصلح على بعض الدين اخذ لبعض حقه وابراء عن الباقى فيجب اخذ الطالب من الكفيل بعض حقه وابراء عن باقيه فقد سقطت المطالبة عنه اصلا وبراءة الكفيل لاتوجب براءة الاصيل فلذا قال دون الاصيل (ردمحتار)

٩ قوله والكفيل بخمس مائة اى ويرجع الكفيل على الاصيل بخمسمائة وهى التى اداها للطالب بدل الصلح فى الصور الاربع (ردمحتار)

١٠ قوله لو بامره اى يرجع بها لو كفل عنه بامره والا فلا رجوع له (رد محتار)

١١ قوله ولو صالح على جنس آخر رجع بالالف لان الصلح بجنس آخر مبادلة فيملك الدين فيرجع بجميع الالف فتح (رد محتار)

٦٧٠ ماده — كفيل بالمـالك وفاتنده مال مكفول به تركه سندن مطالبه اولنور .

(ولا تبطل) الكفالة بالمال بالموت كما لا تبطل كفـالة الدرك بخلاف النفس كذا فى خزانة المفتين (هندية فى مسائل شتى من كتاب الكفالة)

لان حكم الكفـالة بالمال بعد موته ممكن فيوفى من ماله ثم ترجـع الورثة على المكفول عنه ان كانت بامره وكان الدين حالا فلو مؤجلا فلا رجوع حتى يحل الاجل ١٢ (ردمحتار على در المختار)

٦٧١ ماده — ثمن مبيعه كفيل اولوبده بيع فسخ اولنسه ياخود مبيع بالاستحقاق ضبط وياعيبيله رد قلنسه كفيل كفالتدن برى اولور .

ولو كفل بالثمن فاستحق المبيع برئ الكفيل وكذا لو رده بعيب بقضاء اوبغير قضاء او بخيار رؤية او شرط ولو كفل المشترى بالثمن لغريم البايع ثم استحق المبيع برئ الكفيل ولورده بعيب بقضاء او بغيره لا (كذا فى البحر الرائق) (هندية فى الفصل الثالث من الباب الثانى فى البراءة من الكفالة)

٦٧٢ ماده — مدت معلومه تمامنه‌دك برمال ايجار اولنوبده تسميه قلنان بدل اجاره‌سنه بر كيمســه كفيل اولدقده مدت اجاره‌نك انقضاسنده اول كفالت دخى منتهى اولوب بعده مال اوزرينه مجدداً عقداجاره اولندقده‌اول كفالتك بوكا شمولى اولماز .

سئل عمن ضمن بمال الاجارة ثم انفسـخت وتعاقدا عقداً جديداً ذلك المال قال لا يبقى كفيلا (كذا فى التاتارخانية)

(هندية فى‌مسائل شتى من كتاب الكفالة)

ولو استأجر رجل داراً كل شـهر بدرهم ولم يذكر عدد الشـهور كانت الاجارة فى شـهر واحد فان سكن المستـأجر فيها يوما من الشـهر الثانى لزمه الاجارة فى الشـهر الثانى فان اعطاء المستأجر كفيلا بالاجرة فالزم‌المستأجر لزم الكفيل ولا تبطل هذه الكفالة بالموت كما لا تبطل الكفالة بالدرك وليس للكفيل بالاجر ان يأخذ المسـتأجر قبل ان يؤدى فان ادى الكفيل كان له ان يرجع بذلك على المستأجر ان كانت الكفالة بأمره

(قاضيخان قبيل فصل السفتجة من الكفالة)

ولو ضمن لامرأة عن زوجها بنفقة كل شهر جاز وليس الرجوع عن‌الضمان فى رأس الشهر ولو ضمن اجرة كل شـهر فى الاجارة فله ان يرجع فى‌رأس

(الشهر)

١٢ قـوله حتى يحـل الاجل واذا حل الدين الموجل على الكفيل بموته لايحل على الاصيل فلو اداه وارثه لم يرجع لـو الكفالة بامره الاالى اجله خـلافا لز فركما لا يحـل المؤجل على الكفيل اتفاقا اذاحل على الاصيل به اى بمـوته ولـو ماتا تاخير الطالب درر (رد محتار)

وفى شرح المجمع ان فى موت الكفيل يتعلق حق الغرماء بعين التركـة فيتعجل (وانى) (ردمحتار)

الشهر والفرق ان السبب فى النفقة لم يتجدد عند رأس الشهر بل يجب فى الشهور كلها بسبب واحد وفى الاجاره يتجدد فى كل شهر لتجدد العقد فله ان يرجع عن الكفالة المستقبلة (كذا فى الاختيار شرح المختار)
(هندية فى مسائل شتى من كتاب الكفالة)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه السيد احمد خلوصى | عن اعضاى شوراى دولت سيف الدين | ناظر ديوان احكام عدليه احمد جودت

عن اعضاء جمعيت ابن عابدين زاده علاء الدين | عن اعضاء شوراى دولت محمد امين | عن اعضاء ديوان احكام عدليه السيد احمد حلمى

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب رابع

(حواله حقنده اولوب بر مقدمه ايله ايكى بابى حاويدر)

مقدمه

(حواله يه دائر اولان اصطلاحات فقهيه بياننده در)

٦٧٣ ماده — حواله . دينى بر ذمتدن ديكر ذمته نقل ايتمكدر .

هى لغة النقل وشرعا نقل الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وهل توجب البراءة من الدين الصحيح نعم فتح (درمختار)

٦٧٤ ماده — محيل . حواله ايدن كيمسه كه مديوندر .

المديون محيل (در مختار)

٦٧٥ ماده — محال له . داين اولان كيمسه‌در .

والداين محتال ومحتال له ومحال ومحال له ويزاد خامس وهو حويل
(در مختار)

٦٧٦ ماده — محال عليه . كندو اوزرينه حواله يى قبول ايدن كيمسه‌در .

ومن يقبلها محتال عليه ومحال عليه فالفرق بالصلة وقد يحذف من الاول
(ردمحتار)

٦٧٧ ماده — محال به . حواله اولنان مالدر .

والمال محال به (درالمختار فى كتاب الحوالة)

وهى اى الحوالة فى اللغة النقل والتحويل وحروفها كيف ماتركب دارت على معنى النقل وقيل اسم بمعنى الاحالة يقال احلت زيداً بماله على على فلان ولذا قيل لمديون ﴿ محيل ومحتال ﴾ ﴿ ولدائن محال ومحتال ﴾ ﴿ ولمن يقبل الحوالة محال عليه ومحتال عليه ﴾ ﴿ والدين محال به ومحتال به ﴾ لكن ترك عند الاستعمال محتال فى محيل فراراً عن التباسه المفعول من بابه وفى اصطلاح الفقهاء هى اى الحوالة نقل الدين من ذمته الى ذمة اى من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه واختلف المشايخ فى انها هل يوجب البراءة عن الدين والمطالبة جميعاً اوعن المطالبة دون الدين والصحيح من المذهب انها توجب البراءة من الدين كما فى المنح

(مجمع الانهر فى اول الحوالة)

٦٧٨ ماده — حوالهٔ مقيده . محيلك محال عليه ذمتندن ياخود يدنده اولان مالندن ويرمك اوزره ديو مقيد اولان حوالهدر .

واما المقيدة فهو ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة اوغصب اوعليه دين فقال احلت عليه بالالف الذى له على على ان يؤديها من المال الذى لى عليك وقبل المحال عليه (درر فى الحوالة)

٦٧٩ ماده — حوالهٔ مطلقه . محيلك محال عليهده اولان مالندن ويرمك اوزره ديو مقيد اولميان حوالهدر .

﴿اما المطلقة﴾ فى ان يرسلها ارسالاً ١٣ لايقيدها بدين له على المحتال عليه ولا بعين له فى يده اويحيله على رجل ليس عليه دين ولا فى يده عين له (درر فى الحوالة)

١٣ قوله اما المطلقة فى ان يرسلها اى لم يضفها الى دين له على المحال عليه اوالى عين فى يده (عبد الحليم) قوله اويحيله عطف على ان يرسله والفرق بينهما واضح (عبد الحليم)

باب اول

(عقد حواله بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(ركن حواله بياننده در)

٦٨٠ ماده — محيل كندو دائننه سنى فلانك اوزرينه حواله ايتدم ديوب آنلردخى قبول ايتدكلرنده حواله منعقد اولور .

* واما ركنها فهو الايجاب والقبول والايجاب من المحيل والقبول من المحتال عليه والمحتال له جميعاً فالايجاب ان يقول المحيل للطالب احلتك على فلان بكذا والقبول من المحتال عليه والمحتال اللذان يقول كل واحد منهما قبلت ورضيت اونحو ذلك مما يدل على القبول والرضى وهذا عند اصحابنا هكذا

(فى البدايع هندية فى الباب الاول من الحوالة)

﴿ وشرط صحة الحوالة رضا الكل ﴾ اما رضى المحيل فلان ذوى المروات قد يجتنبون بتحمل غيرهم ماعليهم من الدين فلابد من رضاه * واما رضاء الثانى وهو المحتال فلان فيها انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلابد من رضاه * واما رضاء الثالث وهو المحتال عليه فلانها الزام الدين ولالزوم بلا التزام ١٤ ﴿ بلا خلاف الا فى الاول ﴾ حيث قال فى الزيادة الحوالة تصح بلا رضاء المحيل اه (درر) قال فى الزيادات الحوالة تصح بلا رضاء المحيل لان التزام الدين من المحال عليه تصرف فى حق نفسه والمحيل لايتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لايرجع على المحيل اذا لم يكن بامره (درر غرر)

٦٨١ ماده — يالكز محال له ايله محال عليه بيننده عقد حواله اولنه بيلور

مثلا بر كيمسه برينه بنم فلانده اولان شوقدر غروش آله جغمى حوالة سن اوزرينه آل ديوب او دخى قبول ايتدم ديسه ياخود فلانده اولان شوقدر غروش آله جغكى بنم اوزريمه حوالة قبول ايت ديوب اودخى ايتسه حواله سى صحيح اولور حتى محال عليه صكره نادم اولسه ندامتى فائده ويرمز .

لما مر قبله آنفا فى الدرر حيث قال فى الزيادة الحوالة تصح بلا رضاء المحيل الى آخره (من الدرر)

٦٨٢ ماده — يالكز محيل ايله محال له بيننده اجرا اولنان حواله محال عليه لدى الاعلام قبول ايتدكده صحيح وتمام اولور مثلا بر كيمسه دائنى آخر ديارده اولان برينك اوزرينه حواله ايدوب دائن دخى قبول ايتدكدن صكره محال عليه لدى الاعلام اودخى قبول ايتديكى كبى حواله تمام اولور .

٦٨٣ ماده — يالكز محيل ايله محال عليه بيننده اجرا اولنان حواله محال لهك قبولنه موقوفا منعقد اولور

مثلا بر كيمسه برينه بنم فلانه اولان دينمى حوالة سن اوزرينه آل ديوب اودخى قبول ايتسه موقوفا منعقد اولوب محال له قبول ايتدكده حواله نافذ اولور .

﴿ وشرط حضور الثانى ﴾ يعنى لاتصح الحوالة فى غيبة المحال له ﴿ الا ان يقبل ﴾ اى الحوالة ﴿ فضولى له ﴾ اى لاجل الغائب (كذا فى الخانية لاحضور الباقين) اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل ١٥ فبان يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها على فرضى الدائن فان الحوالة تصح

١٤ قوله ولالزوم بلاالتزام قلت نقل السائحانى عن لقطة البحر اذا استدانت الزوجة النفقة بامر القاضى لهاان تحيل على الزوج بلارضاء (ردمحتار) ١٥ او هو المحيل اشتراط الاول قوله اما عدم وشرط لصحة الحوالة رضى الكل بلا خلاف الافى الاول وهوالمحيل فلايشترط على المختار شرنبلالية عن المواهب بل قال ابن الكمال انما شرط القدورى للرجوع عليه فلااختلاف فى الرواية لكن استظهر الاكمل ان ابتداءها ان من المحيل شرط ضرورة والالا واراد بالرضاء القبول فان قبولها فى مجلس الايجاب شرط الانعقاد بحر عن البدايع لكن فى الدرر وغيره الشرط قبول المحتال اونائبه ورضى الباقين لاحضورها واقره المص (درمختار) قوله للرجوع عليه اى رجوع المحال عليه على المحيل اوليسقط الدين الذى للمحيل على المحال عليه امابدون الرضى فلارجوع ولاسقوط وهو محمل رواية الزيادات (ردمحتار) قوله شرط ضرورة لانها احالة وهى فعل اختيارى ولايتصور بدون الارادة والرضاء وهو محمل رواية القدورى * قوله والالا اى وان لم يكن ابتداؤها من المحيل بل من المحال عليه تكون احتيالا بدون ارادة المحيل بارادة المحال عليه ورضاه وهو وجه رواية الزيادات (عناية) لكن لايخفى انه على الثانى لايثبت للمحال عليه الرجوع بما ادى ولوكان عليه للمحيل دين لايسقط الا برضى المحيل فرجع الى التوفيق الاول (ردمحتار)

حتى لايكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الداين على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحة الحوالة (كذا فى الخانية) (درر فى كتاب الحوالة)

(يعتمد) قبول المحتال والمحتال عليه ولا تصح فى غيبة المحتال كالكفالة الا ان يقبل رجل الحوالة ولايشترط حضرة المحتال عليه بصحتها حتى لو احال على غائب فقبل بعد ماعلم صحت ولاحضرة المحيل ايضا حتى لوقيل لصاحب الدين لك على فلان الف فاحل بها على فرضى الطالب بذلك واجاز صحت فليس له ان يرجع بعد ذلك * ولوقيل للمديون عليك الف لفلان فاحل بها على فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لايجوز عند الامام ومحمد ذكر فى البحر اولا ان من الشروط مجلس الحوالة وقال وهو شرط الانعقاد فى قولهما خلافا لابى يوسف فانه شرط النفاذ عنده فلوكان غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فأجاز لم ينعقد عنده خلافا لهما والصحيح قولهما اه والحاصل من كلامه ان الشرط قبول المحتال فى المجلس ورضاء المحال عليه ولوغائبا وظاهره ان خلاف ابى يوسف فى المحتال فقط فعنده لاتشترط حضرته بل يكفى رضاء كالمحال عليه وانه لاخلاف فى المحال عليه فى ان حضرته غير شرط (رد محتار) (ملخصا) (فى اول حوالة البزازية وكذا فى الخلاصة انقروى فى اول الحوالة)

فصل ثانى

(شرائط حواله بياننده در)

٦٨٤ ماده — انعقاد حواله ده محيل ايله محال لهك عاقل ومحال عليهك عاقل بالغ اولمسى شرطدر بناءً عليه صبي غير مميزك برينه بورج حواله ايتمسى و برندن حواله آلمسى باطل اولديغى كبي صبي كرك مميز اولسون وكرك غير مميز اولسول وكرك مأذون وكرك محجور اولسون برندن كندو اوزرينه حواله قبول ايتمسى باطلدر .

واما شرائطها فانواع بعضها يرجع الى المحيل وبعضها يرجع الى المحتال له وبعضها يرجع الى المحتال عليه وبعضها يرجع الى المحال به اما الذى يرجع الى المحيل فمنه ان يكون عاقلا فلاتصح حوالة المجنون والصبى الذى لايعقل ومنه ان يكون بالغا وهو شرط النفاذ دون الانعقاد فتنعقد حوالة الصبى

العاقل موقوفا نفاذها على اجازة وليه واما حرية المحيل فليست بشرط لصحة الحوالة وكذا الصحة ليست بشرط لصحة الحوالة فان ادى المال لايرجع ذلك على الذى عليه الاصل ويبرأ (كذا فى النهاية هندية) واما الذى يرجع الى المحتال له فمنه العقل لان قبوله ركن وغير العاقل لايكون من اهل القبول ومنه البلوغ وانه شرط النفاذ دون الانعقاد فينعقد احتياله موقوفا على اجازة وليه ان كان الثانى املأ من الاول (كذا فى البدايع) ويجوز قبول الحوالة بمال اليتيم من الاب والوصى على املأ من الاول وان كان مثله فى الملائة اختلفوا على قولين (كذا فى بحر الرائق) ناقلا (عن المحيط) ومنه الرضى حتى لو احتال مكرهاً لايصح ومنه مجلس الحوالة وهو شرط الانعقاد عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف شرط النفاذ حتى ان المحتال له لو كان غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فاجاز لاينفذ عندهما والصحيح قولهما (كذا فى البدايع) الا ان يقبل رجل الحوالة للغائب (هكذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى المحل المزبور) واما الذى يرجع الى المحتال عليه فمنه العقل فلا يصح من المجنون والصبى الذى لايعقل قبول الحوالة اصلا ومنه البلوغ وانه شرط الانعقاد ايضا فلايصح قبول الحوالة اصلا وان كان عاقلاً سواء كان محجوراً او مأذوناً فى التجارة وسواء كان بغير امر المحيل او بامره وان قبل وليه عنه لا يصح ايضا (كذا فى البدايع) ومنه رضاه وقبول الحوالة سواء كان عليه دين اولم يكن عند علمائنا (كذا فى المحيط) ولا تشترط حضرته لصحة الحوالة حتى لو احاله على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى الباب الاول من الحوالة) ﴿واما الذى يرجع الى المحتال به﴾ فمنه ان يكون ديناً لازما فلاتصح الحوالة بالاعيان القائمة ولابدين غير لازم كبدل الكتابة ومايجرى مجراه والاصل ان كان دين لا تصح الكفالة لا تصح الحوالة به (كذا فى البدايع هندية فى المحل المزبور)

٦٨٥ ماده — حواله‌نك نفاذنده محيل ايله محال لهك بالغ اولمسى شرطدر

بناءً عليه صبئ مميزك حواله‌سى وحواله آلمسى وليسنك اجازتنه موقوفا منعقد اولور ووليسى اجازت ويردكده نافذ اولور شو قدركه حواله آلديغى صورتده وليسى اذن ويرسه دخى محال عليهك محيلدن دها ملى يعنى غنى اولمسى شرطدر .

ومنه ان يكون بالغا وهو شرط النفاذ دون الانعقاد فتنعقد حوالة الصبى العاقل موقوفا نفاذها على اجازة وليه ومنه البلوغ وانه شرط النفاذ دون الانعقاد فينعقد احتياله موقوفا على اجازة وليه انكان الثانى املأ من الاول (هندية فى المحل المزبور)

٦٨٦ ماده — محال عليهك محيله مديون اولمسى شرط اولميوب محيلك آنده آلهجغى اولمسه ده حوالهسى صحيح اولور .

ومنه رضاء وقبول الحوالة سواء كان عليه دين اولم يكن عند علمائنا رحمهم الله (كذا فى المحيط هندية فى المحل المزبور) واما الدين على المحال عليه فليس بشرط افاده فى البحر (رد المحتار على در المختار)

٦٨٧ ماده — هر دينكه آكا كفالت صحيح اولميه حوالهسى دخى صحيح اولماز .

والاصل ان كل دين لا تصح الكفالة به لا تصح الحوالة به (كذا فى البدايع) (هندية فى المحل المزبور)

٦٨٨ ماده — هر دينكه آكا كفالت صحيح اوله حوالهسى دخى صحيح اولور فقط محال بهك معلوم اولمسى لازمدر

بناءً عليه دين مجهولك حوالهسى صحيح اولماز مثلا فلانده ثابت اولهجق آلهجغنى حوالةً قبول ايتدم ديسه حواله صحيح اولماز .

وكل دين جازت الكفالة به فالحوالة جائزة (فى الباب الاول من حوالة الخلاصة) وتصح فى الدين المعلوم (درمختار) قوله المعلوم الخ فلو احتال بمال مجهول على نفسه بان قال احتلت بما يثبت لك على فلان لاتصح الحوالة مع جهالة المال ولا تصح ايضا الحوالة بهذا اللفظ (بحر عن البزازية) (رد المحتار فى الحوالة)

٦٨٩ ماده — اصالةً ذمتسه مترتب اولان ديون صحيحهنك حوالهسى صحيح اولديغى كبى جهت كفالت وحوالهدن طولايى ذمته مترتب اولان دينك حوالهسى دخى صحيح اولور .

وتصح فى الدين المعلوم لا فى العين (در المختار فى الحوالة) فدخل فى الدين دين الحوالة كما دخل دين الكفالة فان الكفيل لو احال الطالب جاز كما يأتى وفى البزازية كل دين جازت به الكفالة جازت به الحوالة وفى الهندية مالا يجوز به الكفالة لا تجوز به الحوالة (رد المحتار على در المختار فى كتاب

الحوالة) قوله لا فى العين لان النقل الذى تضمنته نقل شرعى وهو لايتصور فى الاعيان بل المتصور فيها النقل الحسى فكانت نقلا للوصف الشرعى وهو الدين (فتح) يرد عليه ماسيذكره من انها تصح بالدراهم الوديعة اذليس فيها نقل الدين وكذا الغصب على القول بأن الواجب فيه رد العين والقيمة مخلص ودفع الايراد بان النقل موجود لان المديون اذا احال الدائن على المودع فقد انتقل الدين عن المديون الى المودع مطالبا بالدين كانه فى ذمته فكانت حوالة بالدين لابالعين (رد محتار ملخصا)

باب ثانى

(احكام حواله بيانده در)

٦٩٠ ماده — حواله نك حكمى بودر كه محيل بورجندن وكفيلى وارايسه كفالتدن برى اولور ومحال عليهدن اول بورجى مطالبه ايتمك حقى محال لهه ثابت اولور ومرتهن برينى راهن اوزرينه حواله ايتدكده آرتق رهنى حبس وتوقيفه صلاحيتى قالماز .

واذا تمت الحوالة برئ المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كمامر وهو يقتضى فراغ ذمة الاصيل لان من المحال بقاء الشئ الواحد فى محلين فى زمان واحد (درر) ١٦

واما احكامها فمنها براءة المحيل عن الدين (كذا فى محيط السرخسى) فلو ابرأ المحتال المحيل عن الدين اووهب له لايصح (وعليه الفتوى كذا فى الظهيرية) واذا احال الراهن المرتهن بالدين على غيره يسترد الرهن (كذا فى محيط السرخسى) وكذا لواحال بدينه فرهن لايصح (هكذا فى الكافى) ولواحال الزوج المرأة بصداقها لم تحبس نفسها (هكذا فى البحر الرائق) ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى حقه فاذا توى عليه عاد الدين الى ذمة المحيل والتوى عند ابى حنيفة رحمه الله احد الامرين اما ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة للمحيل ولا للمحتال له اويموت مفلساً بان لم يترك مالا عينا ولاديناً ولا كفيلا (كذا فى التبيين هندية فى الباب الاول من كتاب الحوالة) ومنها ثبوت ولاية المطالبة للمحتال له على المحتال عليه بدين فى ذمته (هندية فى المحل المزبور)

سئل سراج الدين قارئ الهداية عن رجل عليه دين لآخر وبالدين رهن

١٦ قوله اما احكامها لواحال المشترى البايع بالثمن على رجل لم يملك حبس المبيع وكذا لو احال المرتهن الراهن لا يحبس الرهن هكذا فى البحر الرائق (هندية فى آخر مسا شتى)

وكفيل فاحال رب الدين غريمه على المديون بالدين فهل ينفك الرهن ويبرأ الكفيل ام لا فاجاب اذا احال رب الدين غريمه على مديونه بالدين برئ مديون من دين المحيل وبرئ كفيله ايضاً ويطالب غريمه رب الدين الاصيل لا الكفيل اذ الكفيل لم يضمن له شيئاً لكن براءة الاصيل موقوفة حتى لو انكر الاصيل وهو المحتال الحوالة وحلف ولا بينة للمحتال له بذلك ورجع على المحيل يرجع المحيل بدينه وكذا اذا افلس المحتال عليه يرجع المحيل عليه اذا ايسر فاذا احال المرتهن بدينه على الراهن بطل حقه فى حبس الرهن ولا يكون رهنا عند المحتال والله اعلم * وبرئ المحيل من الدين والمطالبة جميعاً بالقبول من المحتال للحوالة ولا يرجع المحتال على المحيل الا بالتوى بالقصر وبمد هلاك المال لان ابرائه مقيد بسلامة حقه وهو باحد امرين ان يجحد المحال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة له اى المحتال ومحيل اوبموت المحال عليه مفلسا بغير عين ودين وكفيل وقال بهما وبان فلسه الحاكم (در مختار) اى فى حياته يقال فلسه القاضى اذا قضى بافلاسه حين ظهر له كفاية عن الطلبة وهذا بناء على ان تفليس القاضى يصح عندهما وعنده لا يصح لانه يتوهم ارتفاعه بحدوث مال له فلا يعود بتفليس القاضى على المحيل (فتح) وتعذر الاستيفاء لا يوجب الرجوع والصحيح قول الامام متوناً وشرحاً
(رد محتار ملخصا) هكذا افتى صاحب البحر (سرة الفتاوى فى الحوالة)

٦٩١ ماده — محيل مطلق اولەرق حواله ايتدكده اكر محال عليهدە آلەجغى يوغيسه بعدالادا محال عليه محيله رجوع ايدر واكر آلەجغى وارايسه بعدالادا دينيله تقاص اولور .

(ثم فى الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على المحتال عليه فادى المحتال مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن ضمان الطالب وان لم يكن للمحيل دين على المحتال عليه رجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه بامره فيرجع بذلك عليه (قاضيخان فى مسائل الحوالة من كتاب الكفالة)

٦٩٢ ماده — حوالهٔ مقيدەدە محيلك محال بهدن طولايى حق مطالبەسى منقطع اولور ومحال عليه آرتق آنى محيله ويرەمز وويرر ايسه ضامن اولور وبعد الضمان محيله رجوع ايدر وقبل الادا محيل ديونى تركه سندن ازيد اولديغى حالدە فوت اولسه سائر دائنلرى محال بهه مداخله ايدەمزلر .

* وحكم الحوالة المقيدة فى هذه الثلاثة اعنى المقيدة بعين امانة او مغصوبة او بدين خاص ٢٠ ان لا يملك المحيل مطالبة المحال عليه بذلك العين ولا بذلك الدين لان الحوالة لما قيدت بها تعلق حق الطالب به وهو استيفاء دينه منه على مثال الرهن واخذ المحيل يبطل هذا الحق فلا يجوز فلو دفع المحال عليه العين او الدين الى المحيل ضمنه للطالب لانه استهلك ماتعلق به حق المحتال كما اذا استهلك الرهن احد يضمنه للمرتهن لانه يستحقه فتح (ردمحتار) وقال زفر المحتال احق بها من الغرماء لان الدين صار له بالحوالة كالمرتهن بالرهن بعد موت الراهن

(مجمع الانهر)

(وفيها) اى فى هذه الصورة المعدودة لا يطالب المحيل المحتال عليه بالعين او الدين قيدت الحوالة بهما لتعلق حق المحتال له بهما ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل يعنى كما لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه لا يملك المحتال عليه ايضاً ان يدفعها الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ماتعلق به حق المحتال له مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته يعنى ان هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغى ان لا يكون المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما فى الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذى بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذى له عليه لم يصر مملوكا للمحتال بيانه بعقد الحوالة لا يداً وهو ظاهر ولا رقبةً لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك المرهون يداً وحبسا فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعاً لم يثبت لغيره فلا يكون ان يشاركه فيه (درر غرر فى كتاب الحوالة)

* قال فى البحر واذا قسم الدين بين غرماء المحيل لا يرجع المحتال على المحال عليه بحصة الغرماء لاستحقاق الدين الذى كان عليه ولو مات المحيل وله ورثة لا غرماء استظهر فى البحر واقره من بعد ان الدين المحال به قبل قبض المحتال تقسم بين الورثة بمعنى ان لهم المطالبة به دون المحتال فيضم الى تركته اه وحينئذ فيتبع المحتال التركة (تنبيه) ماذكر من القسمة وكون المحتال اسوة للغرماء فى الحوالة المقيدة يعلم منه بالاولى ان الحوالة المطلقة كذلك كما صرح به فى الخلاصة والبزازية وصرح فى الحاوى ببطلان الحوالة بموت المحال عليه وقدمناه عن الكافى ان مابقى للمحتال بعد القسمة يرجع به على المحيل وانه لو مات المحيل مديونا فما قبضه المحتال فهو له ومابقى يقسم بينه وبين الغرماء

(رد محتار على در المختار)

٢٠ قوله او بدين خاص بان يحيله بدينه الذى له على فلان المحال عليه فتح * وفى الخلاصة عن التجريد لو كان للمحيل على المحتال عليه دين فاحال به مطلقا ولم يشترط فى الحوالة ان يعطيه مما عليه فالحوالة جائزة ودين المحيل بحاله وله ان يطالبه به اه ومثله فى البزازية ومقتضاه انها لا تكون مقيدة مالم ينص على الدين

(ردمحتار)

وحكم الحوالة المقيدة ان لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه ولا المحتال عليه دفعها للمحيل مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته بخلاف الحوالة المطلقة كما بسطه خسرو وغيره (درمختار) قوله بخلاف الحوالة المطلقة اى فيملك المحيل المطالبة قال فى الفتح هذا متصل بقوله لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه بالعين المحال به والدين والمطلقة هى ان يقول المحيل للطالب احلتك بالالف التى لك علىّ على هذا الرجل و لم يقل ليؤديها من المال الذى عليه فلوله عنده وديعة اومغصوبة اودين كان له ان يطالبه به لانه لا تعلق للمحتال بذلك الدين اوالعين لوقوعها مطلقة عنه بل بذمة المحتال عليه وفى الذمة سعة فبأخذ دينه اوعينه من المحتال عليه لاتبطل الحوالة ومن المطلقة ان يحيل على رجل ليس عنده ولا عليه شئ وقال فى الجوهرة والفرق بين المطلقة والمقيدة انه فى المقيدة انقطعت مطالبة المحيل من المحتال عليه فان بطل الدين فى المقيدة وتبين براءة المحال عليه من الدين الذى قيدت به الحوالة بطلت مثل ان يحيل البايع رجلا على المشترى بالثمن ثم استحق المبيع فتبطل وللمحال الرجوع على المحيل بدينه (رد محتار ملخصا) واما اذا كانت مطلقة فانها لا تبطل بحال من الاحوال ولا تنقطع فيها مطالبة المحيل عن المحال عليه الى ان يؤدى فاذا ادى سقط ماعليه قصاصا ولو تبين براءة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل ايضاً الى آخره (رد محتار ملخصا)

٦٩٣ ماده — بايعك مشترى ذمتنده ثمن مبيع اولان آله جقندن ويرلمك اوزره ديو مقيد اولان حواله ده مبيع قبل التسليم هلاك اولوبده ثمن ساقط اولسه ياخود مبيع خيار شرط ياخيار رؤيت وياخيار عيب ايله رد اولنسه وياخود اقالهٔ بيع ايدلسه حواله باطل اولماز ومحال عليه بعد الادا محيله رجوع ايدر يعنى ويرديكنى محيلدن آلور اما مستحق چيقوبده مبيع ضبط اولنمغله محال عليهك اول ديندن برى ايدوكى تبين ايتسه حواله باطل اولور .

* اذا باع فرسا من رجل بالف درهم ثم ان البايع احال غريماً بماله على المشترى حوالة مقيدة بالثمن فمات الفرس قبل القبض حتى سقط الثمن اورد الفرس بخيار رؤية اوخيار شرط او خيار عيب قبل القبض اوبعد القبض لا تبطل الحوالة عند علمائنا الثلاثة استحساناً وقال زفر تبطل الحوالة ولو استحق الفرس المبيع او استحق الدين الذى قيد به الحوالة من جهة الغرماء بطلت الحوالة وفى الذخيرة بالاجماع (فى الثالث من حوالة التاتارخانية)

(سئل) عن شخص باع سلعة من شخص واحال بثمنها شخصاً وقبل المحال عليه الحوالة وكذلك المحتال ثم تقايلا البيع فما حكم الحوالة هل تنفسخ اجاب المقايلة صحيحة ولا تنفسخ الحوالة ويلزم المحتال دفع المبلغ ثم يرجع به على المحيل
(من فتاوى قارئ الهداية فى مسائل الحوالة انقروى فى كتاب الحوالة)

٦٩٤ ماده — محيلك محال عليه يدنده امانت اولان مبلغدن ويرلمك اوزره ديو مقيد اولان حوالهده مستحق چيقوبده اول مال ضبط اولنسه حواله باطل اولور وبورج محيله عودت ايدر .

(واذا استحقت الوديعة اولغصب بطلت الحوالة كذا فى الذخيرة)
(هندية فى الباب الثانى من الحوالة ويعود على المحيل تاتارخانية)

٦٩٥ ماده — محيلك محال عليه يدندهكى مبلغدن ويرلمك اوزره ديو مقيد اولان حوالهده اول مبلغ تلف اولديغى صورتده اكر مضمون دكل ايسه حواله باطل اولور وبورج محيله عودت ايدر واكر مضمون ايسه حواله باطل اولماز

مثلا برى بر كيمسهنك يدندهكى امانت اقچهسندن ويرمك اوزره دائنى اول كيمسهنك اوزرينه حواله ايتدكده قبل الاخذ اول اقچه بلا تعد تلف اولسه حواله باطل اولور ودائنك آلهجغى محيله عودت ايدر اما اول اقچه مال مغصوب اولسه ياخود امانت اولوبده اول كيمسهنك اتلافيله اودهمسى لازم كلسه حواله باطل اولماز .

واذا كانت الحوالة مقيده بالف وديعة ٢١ فى يد المحتال عليه اوغصب فهلكت الوديعة اواستحقت تبطل الحوالة ويعود على المحيل ٢٢ ولو هلك المغصوب فى يد المحتال عليه لاتبطل الحوالة وكذلك لوقال المودع ضاعت الوديعة وحلف على ذلك بطلت الحوالة وان استحقت الوديعة او استحق الغصب بطلت الحوالة
(فى الثالث من حوالة التاتارخانية)

٦٩٦ ماده — بر كيمسهنك كندوسنك بر معين مالنى صاتوبده ثمنندن ادا ايتمك اوزره دائنى برينك اوزرينه حواله واو دخى اول شرطله حوالهيى قبول ايتسه صحيح اولور ومحال عليه اول مالى صاتوبده ثمنندن دينى ادا ايتمك اوزره اجبار اولنور .

(احال غريمه على رجل على ان يعطيه من ثمن داره) اى دار المحتال عليه فقبل (صحت) الحوالة لانه احال بما يقدر على ايفائه لانه يملك بيعها ٢٣

---

٢١ قوله وديعة المراد بها الامانة كما عبر به الفتح وغيره قال (ط) فيم العارية والموهوب اذا تراضيا على رده اوقضى القاضى به والعين المستأجرة اذا انقضت مدة الاجارة
(ردمحتار)

٢٢ قوله وعاد الدين على المحيل لان الحوالة مقيدة بها بخلاف المقيدة بالمغصوب فانه لايبرأ لان مثله يخلفه
(درمختار)

اراد بالمثل البدل ليشمل القيمى قال فى الفتح فاذا هلك المغصوب المحال به لاتبطل الحوالة ولايبرأ المحال عليه لان الواجب على الغاصب رد العين فان عجز رد المثل اوالقيمة فاذا هلك فى يد الغاصب المحال عليه لايبرأ لان له خلفا والفوات الى خلف كلافوات فبقيت متعلقة بخلفه فيرد خلفه على المحتال اه فلو استحق المغصوب بطلت لعدم مايخلفه كما فى الدرر (ردمحتار)

٢٣ قوله ولايجبر على البيع لانقال انه بقبول الحوالة وبصحتها التزم بيعها فيجبر كالكفيل بالمال لانا نقول كأنه قال عند عقد الحوالة ان بعت دارى فاعطنى ثمنها فلم يوجد الشرط فلم يوجد المشروط
(خادمى حاشية درر)

ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع ﴿ولو باع يجبر على الاداء﴾ لتحقق الوجوب﴿ ولو احال على ان يعطى من ثمن دار المحيل لا﴾ اى لاتصح لانه لايقدر على بيعها﴿الا اذا امره بالبيع﴾ فح يصح لوجود القدرة على البيع والاداء (درر غرر فى الحوالة) رجل احتال على رجل اى قبل الحوالة عن رجل بالف درهم على ان يعطيها من ثمن داره اومن ثمن فرسه هذا يريد به دار الذى قبل الحوالة اوفرسه فالحوالة جائزة ولا يجبر المحتال عليه ببيع داره وفرسه ولا يجبر المحتال عليه على اعطاء المال قبل بيع الدار والفرس وهل يجبر على البيع ينظر ان كان البيع مشروطاً فى الحوالة يجبر عليه (تاتارخانية)

(فى الفصل الثانى من الحوالة)

وفى الظهيرية احتال على ان يؤديه من ثمن دار المحيل وقد كان امره بذلك البيع حتى جازت الحوالة لا يجبر المحتال عليه على الاداء قبل البيع ويجبر على البيع ان كان البيع مشروطاً فى الحوالة كما فى الرهن (من اواخر حوالة البزازية)

(انقرى فى كتاب الحوالة)

٦٩٧ ماده — حوالهٔ مبهمه ده يعنى محال بهك تعجيل وتأجيلى بيان اولنميان حواله ده دين اگر محيل اوزرينه معجل ايسه حوالهٔ معجله اولوب محال عليهك آنى همان تأديه سى لازم كلور واگر دين مؤجل ايسه حوالهٔ مؤجله اولوب وعده سى حلولنده اداسى لازم اولور .

ثم المطلقة على نوعين حالة ومؤجلة فالحالة منها ان يحيل المديون الطالب على رجل بالف درهم فيجوز ويكون الالف على المحيل حالة والمؤجلة منها رجل له على رجل الف درهم من ثمن مبيع الى سنة فاحاله بها الى رجل الى سنة فالحوالة جائزة و يكون المحتال عليه الى سنة ولم يذكر محمد رحمه الله ما اذا حصلت الحوالة مبهمة هل يثبت الاجل فى حق المحتال عليه قالوا او ينبغى ان يثبت كما فى الكفالة فان مات المحيل لم يحل المال على المحتال عليه وان مات المحتال عليه قبل حلول الاجل والذى عليه الاصل حتى حل المال على المحتال عليه فان لم يكن له وفاء رجع المحتال له بالمال على الذى عليه الاصل الى اجله

(كذا فى النهاية) (هندية فى الباب الثانى من كتاب الحوالة)

٦٩٨ ماده — محال عليه دينى ادا ايتمدين محيله رجوع ايده مز

(ورجوع)

ورجوع ايده‌جك اولدقده محال به ايله رجوع ايدر يعنى نه جنس آقچه
حواله اولنمش ايسه محيلدن آنى آلور يوخسه مؤدا ايله رجوع ايده‌مز
مثلا كومش آقچه حواله اولنوبده التون ويرسه محيلدن كومش آقچه
آلوب التون مطالبه ايده‌مز

كذلك بشقه اموال واشيا ايله تأديه ايتسه حواله اولنان آقچه‌يى آلور .

وليس للمحتال عليه ان يرجع على المحيل قبل ان يؤدى لكن اذالوزم فله ان يلازم واذا حبس كان له ان يحبس الاصيل حتى يخلصه عن ذلك كما فى الكفيل (كذا فى المحيط) (هندية فى الباب الثانى فى تقسيم الحوالة)

ويرجع المحتال عليه بالمحتال به لابالمؤدى حتى لوكان المحتال به دراهم فنقد المحتال عليه دنانير او بالعكس فتصارفا وتراعيا شرائط الصرف وصحت المصارفة فالمحال عليه يرجع على المحيل بمال الحوالة لابالمؤدى * وكذا اذا اعطاه زيوفا مكان الجياد وجوز المحتال له رجع ذلك على المحيل بالجياد * ولو صالح المحال له المحتال عليه فان صالحه على جنس حقه اوابرأه عن الباقى رجع على المحيل بالقدر المؤدى لانه ملك ذلك القدر من الدين فيرجع به * وان صالحه على خلاف جنسه بان صالحه من الدراهم على الدنانير اوعلى مال آخر يرجع على المحيل بكل الدين (كذا فى البدايع)
(هندية فى الباب الثانى)

ولواحال ولم يكن للمحيل دين على المحتال عليه فأدى المحتال عليه المال رجع المحتال عليه على المحيل كما ضمن لابما ادى (من كفالة الهداية) حتى لوادى عروضا اودراهم عن الدنانير لايرجع الا بالدنانير وهى دين المحيل كالكفيل لانه يملك الدين الذى على المحيل (صرة الفتاوى فى كتاب الحوالة)

٦٩٩ ماده — محال بهك اداسيله ياديكر برينك اوزرينه حواله‌سيله ٢٤ ياخود محال لهك محال عليهى ابراسيله محال عليه ديندن برى اولديغى كبى محال له محال بهى هبه ياخود تصدق ايدوبده محال عليه دخى قبول ايتسه كذلك ديندن برى اولور .

٢٤ وفى الذخيرة اذا احال المديون الطالب على رجل بالف اوبجميع حقه وقبل منه ثم احاله ايضا بجميع حقه على آخر صار الثانى نقضا للاول وبرئ الاول (رد محتار)

واما بيان مايخرج به المحتال عليه عن الحوالة بانتهاء حكم الحوالة وحكم الحوالة ينتهى باشياء * منها فسخ الحوالة * ومنها التوى * ومنها اداء المحتال عليه المال الى المحتال له * ومنها ان يهب المحتال له المال من المحال عليه ويقبله

*ومنهـا ان يتصدق عليه به ويقبله لان الهبة والصدقة فى معنى الابراء * ومنها ان يموت المحتال له فيرثه المحتال عليه * ومنهـا ان يبرئه من المال (بدايع فى الحوالة)

ولو ان المحال ابرأ المحال عليه من الدين صح وان لم يقبل المحال عليه ولا يرجع المحال عليه على المحيل بشئ لان البراءة اسقاط لا تمليك وان وهبه له احتاج الى القبول وله ان يرجع على المحيل لانه ملك ما فى ذمته بالهبة فصار كما لو ملكه بالاداء * وكذا لومات المحال له فورثه المحال عليه له ان يرجع على المحيل لانه ملكه بالارث وتمام الكلام فيها اى فى الجوهرة (ردمختار)

٧٠٠ ماده — محال له فوت اولوبده محـال عليه اكا وارث اولسه حواله‌نك حكمى قالماز .

لما مر قبله من البدايع ومنها ان يموت المحتال له ويرثه المحتال عليه (لمحرره)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه	عن اعضاء شوراى دولت	ناظر ديوان احكام عدليه
السيد احمد خلوصى	سيف الدين	احمد جودت
عن اعضاء جمعيت	عن اعضاء شوراى دولت	عن اعضاء ديوان احكام عدليه
ابن عابدين زاده علاء الدين	محمد امين	السيد احمد حلمى

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب الرهن)

﴿ كتاب خامس ﴾

(رهن حقنده اولوب برمقدمه ايله درت بابى شاملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(رهنه دائر اولان اصطلاحات فقهيه بيانندەدر)

٧٠١ ماده — رهن . برمالى استيفاسى ممكن اولان برحق مقابلنده محبوس وموقوف قيلمقدر واول ماله مرهون دينلديكى كبى رهن دخى دينلور .

(الرهن هو جعـل الشئ محبوسا بحق ٢٥ يمكن استيفاؤه من الرهن ٢٦ كالديون حتى لا يصح الرهن الا بدين واجب ظاهرا وباطنا اوظاهرا فابدين

(معدوم)

٢٥ قوله بحق اى بسبب حق مالى ولو مجهولا واحترز به عن نحو القصاص والحد واليمين (ردمختار)

٢٦ قوله استيفاء اى هذا الحق من الرهن بمعنى المرهون واحترز به عما يفسد كالثلج وعن نحو الامانات (ردمختار)

قوله كالدين كاف الاستقصاء خبر مبتداء محذوف يعنى انها ليست للتمثيل ببعض الافراد اذ ليس المراد هنا سوى الدين والداعى الى هذا جعل المصنف الدين شاملا للعين اما لو اطلقه امكن جعل الكاف للتمثيل بان يرا ان بالدين الدين حقيقة (ردمختار)

معدوم فلا يصح اذ حكمه ثبوت يد الاستيفاء والاستيفاء يتلو الوجوب (كذا في الكافي) (هندية في اول الرهن) (الرهن) لغة حبس الشئ وشرعا (حبس شئ مالي) اي جعله محبوسا لان الحابس هو المرتهن بحق يمكن استيفاؤه اي اخذه منه كلا او بعضا كان قيمة المرهون اقل من الدين (كالدين) كاف الاستقصاء لان العين لا يمكن استيفاؤها من الرهن الا اذا صار ديناً حكما كما سيجئ (حقيقة) وهو دين واجب ظاهراً وباطناً اوظاهراً فقط كثمن خل وجد خمراً (اوحكما) كالاعيان المضمونة بالمثل اوالقيمة (درمختار) ويطلق الرهن على المرهون تسمية للمفعول بالمصدر ويقال للرهن الرهينة (درالمختار)

٧٠٢ ماده — ارتهان . رهن آلمقدر .

٧٠٣ ماده — راهن . رهن ويرن كيمسه‌در .

٧٠٤ ماده — مرتهن . رهن آلان كيمسه‌در .

والراهن المالك والمرتهن آخذ الرهن (مفهوم من ردالمحتار)

٧٠٥ ماده — عدل . راهن ومرتهنك امنيت ايدوبده رهني توديع وتسليم ايتدكلري كيمسه‌در .

باب اول

(عقد رهنه دائر مسائل بيانده اولوب اوچ فصله منقسمدر)

فصل اول

(ركن رهنه دائر اولان مسائل بيانده‌در)

٧٠٦ ماده — راهن ومرتهنك ايجاب وقبولى ايله رهن منعقد اولور فقط قبض بولنمدقجه تمام ولازم اولمز بناءً عليه راهن قبل التسليم رهندن رجوع ايده بيلور .

(وينعقد بايجاب وقبول ويتم بالقبض) حال كونه (محوزا) اي مجموعا احتراز عن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع في الارض (لم يحزه) اي لم يجمعه ولم يضبطه حال كونه (مفرغا ٢٧) عن ملك الراهن وهو احتراز عن عكسه وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الارض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن حال كونه (مميزا) عن اتصاله بغيره اتصال خلقة وهو احتراز عن رهن المشاع كرهن نصف الفرس (والتخلية) هي ان يخلي بين الرهن والمرتهن فيه اي في الرهن

٢٧ قوله مفرغاً عن ملك الراهن فلا يجوز رهن دار فيها متاع الراهن (شرح الكنز)
قوله مميزا اي لم يكن الرهن متصلا بغيره اتصال خلقة كما لو رهن الثمر على رأس الشجر دون الشجر اوعارضا كرهن الحنطة في الجوالق دون الجوالق (شرح الكنز)
واما شرط جوازه فان يكون المال المرهون مقسوما محوزا فارغا عن المشغل (هندية في الباب الاول من الرهن)

﴿ وفى البيع قبض وللراهن ان يرجع قبل القبض ﴾ (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

٧٠٧ ماده — رهنك ايجاب وقبولى راهن بو شيئى سكاديم مقابلنده رهن ايتدم ديوب ياخود بوما لده ديكر برسوز سويليوب مرتهن دخى قبول ايتدم وياخود راضى اولدم ديمك كبى رضايه دلالت ايدر برسوز سويلمكدر ورهن لفظنك سويلنمسى شرط دكلدر مثلا برى شوقدر غروشه برشى اشترا ايله بايعه برمال ويروب بده پاره يى ويرنجيه قدر بونى آليقوى ديسه اول مالى رهن ايتمش اولور .

﴿ واما ﴾ ركن عقد الرهن فهو الايجاب والقبول ٢٨ وهو ان يقول الراهن رهنتك هذا الشئ بمالك على من الدين اويقول هذا الشئ رهن بدينك اوما يجرى هذا المجرى ويقول المرتهن ارتهنت اوقبلت اورضيت اوما يجرى مجراه * فاما لفظة الرهن فليست بشرط حتى لواشترى شيئا بدراهم فدفع الى البايع ثوباً وقال امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن لانه اتى بمعنى العقد والعبرة فى باب العقود للمعانى (كذا فى البدايع)
(هندية فى الباب الاول من كتاب الرهن)

٢٨ قوله وركنه الايجاب اوهو والقبول كما سيجئ وشروطه يأتى وحكمه ثبوت يد الاستيفاء وسببه تعلق البقاء المقدر وانما خص بالسفر فى الاية لان الغالب انه لايتمكن فيه من الكتابة والاستشهاد فيستوثق بالرهن (ردمحتار)

فصل ثانى

(انعقاد رهنك شرطلرى بيانندهدر)

٧٠٨ ماده — راهن ومرتهنك عاقل اولمسى شرطدر اما بالغ اولمسى شرط دكلدر حتى صبئ مميزك رهن وارتهانى جائزدر .

واما شرائطه فانواع بعضها يرجع الى نفس الرهن وهو ان لايكون معلقا بشرط ولا مضافا الى وقت واماما يرجع الى الراهن والمرتهن فعقلهما حتى لايجوز الرهن والارتهان من المجنون والصبى الذى لايعقل واما البلوغ فليس بشرط حتى يجوز من الصبى المأذون وكذا السفر ليس بشرط لجواز الرهن فيجوز الرهن فى السفر والحضر (هندية فى اول الرهن ملخصا)

٧٠٩ ماده — مرهونك صاتلغه صالح برشى اولمسى شرطدر بناءً عليه وقت عقدده موجود ومال متقوم ومقدور التسليم اولمسى لازمدر.

﴿ واماما يرجع الى المرهون فانواع ﴾ منها ان يكون محلا قابلا للبيع وهو ان يكون موجوداً وقت العقد مالا مطلقا متقوما مملوكا معلوما مقدور التسليم * فلايجوز

رهن ماليس بموجود عند العقد ولا رهن مايحتمل الوجود والعدم كما اذا رهن مايثمر نخيله اوماتلد اغنامه السنة اوفى بطن هذه الناقة ونحو ذلك ولا رهن الميتة والدم لانعدام ماليتهما ولا رهن صيد الحرم والاحرام لانه ميتة ولا رهن الحر لانه ليس بمال اصلا ولا رهن الخنزير من مسلم سواء كان العاقدان مسلمين اواحدهما مسلما لانعدام مالية الخمر والخنزير فى حق مسلم وهذا لان الرهن ايفاء الدين والارتهان استيفائه ولايجوز للمسلم ايفاء الدين من الخمر واستيفاؤه الا ان الراهن اذا كان ذميا كانت الخمر مضمونة على المسلم المرتهن لان الرهن اذا لم يصح كانت الخنزير بمنزلة المغصوب فى يد المسلم وخمر الذمى مضمونة على المسلم بالغصب واذا كان الراهن مسلماً والمرتهن ذميا لاتكون مضمونة على الذمى لان خمر المسلم لاتكون مضمونة على احد واما فى حق اهل الذمة فيجوز رهن الخمر والخنزير وارتهانهما منهم لان ذلك مال متقوم فى حقهم بمنزلة الشاة والخل عندنا ولا رهن المباحات من الصيد والحطب والحشيش ونحوها لانها ليست بمملوكة فى انفسها (هندية فى المحل المزبور)

٧١٠ ماده — مرهونك مقابلى مال مضمون اولمق شرطدر بناءً عليه مال مغصوب ايچون رهن آلمق جائزدر اما امانت اولان مال ايچون رهن آلمق صحيح اولماز ٠ ٢٩

(ويصح الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها) اى بالمثل (اوالقيمة ٣٠ كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد) فان هذه الاشياء يجب تسليم عينها عند قيامها اذ لايجوز البدل عند وجود الاصل وعند هلاكها يجب الاتيان بمثلها ان كان لها مثل وبقيمتها ان لم يكن لها مثل فاذا هلك الرهن عند قيام العين فى يد الراهن يقال له سلم العين وخذ من المرتهن الاقل من قيمة العين ومن قيمة الرهن لان الرهن مضمون عندنا واذا هلك العين قبل هلاك الرهن يصير الرهن رهنا صحيحا بقيمة العين المضمونة ثم اذا هلك الرهن يهلك بالاقل من القيمة ومن قيمة الرهن (مجمع الانهر)

٢٩ ولايجوز الرهن بامانات كالوديعة والعارية والمضاربة ومال الشركة لانها ليست بمضمونة (مجمع الانهر)

٣٠ قوله اوالقيمة ويقال لها المضمونة بنفسها لقيام المثل اوالقيمة مقامها كالمغصوب ونحوه واحترز عن المضمونة بغيرها كمبيع فى يد البايع فانه مضمونة بغير وهو الثمن وعن غير المضمونة اصلا كالامانات فالرهن بهذين باطل وسماها دينا حكما لان الموجب الاصلى فيها هو القيمة اوالمثل ورد العين مخلص ان امكن ردها على ماعليه الجمهور وذلك دين واما على ماعليه البعض فانه واذا كانت القيمة لاتجب الا بعد الهلاك ولكنه تجب عند الهلاك بالقبض وتمامه فى الهداية والزيلعى (ردمحتار)

فصل ثالث

(مرهونك زوائد متصله سى وعقد رهندن صكره واقع اولان تبديل وزياده حقنده در)

٧١١ ماده — بيعده بلا ذكر داخل اولان مشتملات رهنده دخى داخل

اولديغى كبى برعرصه رهن ايدلدكده اوزرنده كى بالجمله اشجاريله ميوه‌سى ومغروسات ومزروعات سائره‌سى صراحة ذكر اولنمسه بيله داخل اولور .

ويدخل الزرع فى الرهن كما صرح به فى الخانية وعبارتها ولوقال رهنتك هذا الارض وفيها زرع اوشجر اوثمر على الاشجار جاز ويدخل الكل فى رهن الارض ولايدخل الزرع والثمر فى البيع الابالذكر وفى الرهن يدخل بغير الذكر لان الرهن لايصح بدون ذلك فيدخل الكل تصحيحا اه اقول اى لانه لولم يدخل لزم ان تكون الارض مشغولة بملك الراهن ورهن المشغول بدون الشاغل غير جائز (تنقيح الحامدى فى الرهن)

٧١٢ ماده — رهنك رهن آخره تبديلى جائزدر مثلا بركيمسه شوقدر غروش دينى مقابلنده برساعت رهن ايتدكدن صكره برقليج كتوروبده ساعتك يرينه بونى آل ديسه ومرتهن دخى ساعتى رد ايله قليجى آلسه اول مبلغ مقابلنده قليج مرهون اولور .

(وان رهن فرسا يعدل الفا بالف فدفع مكانه فرسا يعدلها) اى الالف (فالاول رهن فمات قبل الرد يصير مستوفيا لدينه فالفرس الاول رهن كما كان حتى يرد المرتهن) الى راهنه والمرتهن امين فى الفرس الثانى حتى يجعله مكان الاول برد الاول على الراهن فحينئذ يصير الثانى مضمونا لان الاول دخل فى ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان فلايخرج عن الضمان الا بنقض القبض مادام الدين باقيا واذابقى الاول فى ضمانه لايدخل الثانى فى ضمانه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه لابدخولهما فاذا رد الاول دخل الثانى فى ضمانه * ثم قيل يشترط تجديد القبض وقيل لايشترط (كما فى الهداية وغيرها) لكن فى الخانية رجل رهن عند انسان فرسا بالف درهم ثم جاء الراهن ببغل وقال خذها مكان الفرس يصح ذلك اذا قبض انتهى يفهم من هذا انه اذا قبض الرهن الثانى خرج الاول من ان يكون رهنا ردالاول على الراهن اولم يرد (مجمع الانهر بتغييرما)

٧١٣ ماده — بعد العقد راهنك مرهونى تزييدى جائزدر يعنى برشيئى رهن ايتدكدن صكره هنوز عقد باقى ايكن اكا ديكر برمالى دخى رهن اوله‌رق علاوه ايتمسى صحيح اولور وبوزياده اصل عقده ملتحق اولور يعنى اصل عقد كويا بو ايكى مال اوزرينه وارد اولمش اولور وبو ايكى مالك مجموعى حين زياده‌ده قائم اولان دينه مرهون اولور

(يجب)

يجب ان يعلم بان الزيادة فى الرهن حال قيام العقد صحيحة استحسانا عند علمائنا الثلاثة * وصورتها ان يرهن رجل فرسا من رجل بالف درهم ثم يزيد الراهن ثوبا ليكون رهنا مع الفرس بالدين الذى رهن به الفرس صحت الزيادة والتحقت باصل العقد وجعل كان العقد ورد على الاصل والزيادة حتى صار الثوب مع الفرس رهناً مضموناً بالدين الذى رهن به الفرس (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب السادس من الرهن بتغييرما)

٧١٤ ماده — بردين مقابلنده برمال رهن ايدلدكده ينه اول رهنه مقابل اولمق اوزره دينك تزييدى صحيح اولور مثلا بركيمسه بيك غروش دينى مقابلنده ايكى بيك غروشلق برساعت رهن ايتدكدن صكره ينه اول رهنه مقابل اولمق اوزره داين دن بشيوز غروش دها آلسه اول ساعت بيك بشيوز غروشه رهن اولمش اولور .

---

٣١ والزيادة فى الرهن يصح ويعتبر قيمتها يوم القبض ايضا اى يوم قبض الزيادة كما تعتبر قيمة الاصل يوم قبضه (رد محتار) وفى الدين لا تصح خلافا للثانى والاصل ان الالحاق باصل العقد انما يتصور اذا كانت الزيادة فى معقود به كالثمن او عليه كالمبيع والزيادة فى الدين ليست منها (در المختار فى مسائل المتفرقة من الرهن) قوله وفى الدين لا يصح اه المراد ان لا يكون الرهن مضمونا فاما الزيادة فى نفسها فجائزة * وصورة المسئلة ان يرهن عنده فرسا يساوى الفين بالف ثم استقرض منه الفا آخر على ان يكون الفرس رهنا بهما جميعا فلو هلك يهلك بالالف الاولى لا بالالفين ولو قضاه الفا وقال انما قضيتها عن الاولى له ان يسترد الفرس اتقانى

(رد المحتار على در المختار بتغييرما)

والزيادة فى الدين لا تصح عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابى يوسف حتى اذا رهن فرسا من آخر بدين له عليه ثم حدث للمرتهن زيادة دين على الراهن بالاستقراض او بالشراء اوسبب آخر فجعل الرهن بالدين القديم رهنا به وبالدين الحادث فعلى قولهما لا يصير رهنا بالدين الحادث حتى لو هلك لهلك بالدين القديم ولا يهلك بالدين الحادث وعند ابى يوسف رحمه الله يصير رهنا بالدين القديم والحادث جميعا حتى يهلك بهما

(هندية فى الباب السابع من الرهن ملخصا)

٣١ قوله والزيادة فى الرهن الخ مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوى عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا آخر يكون مع الاصل رهنا بالعشرة (عناية) (ردمحتار)

٧١٥ ماده — مرهوندن متولد زياده اصل مرهون ايله برابر مرهون اولور .

نماء الرهن للراهن ورهن مع اصله ويهلك مجانا وان بقى وهلك الاصل فك بقسطه بتقسيم الدين على قيمته يوم الفكاك وقيمة الاصل يوم القبض
(غرر فى فصل الرهن)

ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن ويكون رهنا مع الاصل فان هلك هلك بلا شئ وان بقى وهلك الاصل يفتك بحصته من الدين ويقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وقيمة النماء يوم الفكاك فما إصاب الاصل سقط وما اصاب النماء افتك به (ملتقى فى مسائل متفرقة)

باب ثانى

(راهن ومرتهنه متعلق بعض مسائل بيا ننده در)

٧١٦ ماده — مرتهن خود بخود عقد رهنى فسخ ايده بيلور .

المرتهن ينفرد فى فسخ الرهن دون الراهن حتى لورده وقال فسخت الرهن ولم يرض الراهن وهلك لا يسقط شئ من الدين
(قنية فى باب حكم الرهن عند هلاكه من الرهن)
(انقروى فى كتاب الرهن)

٧١٧ ماده — مرتهنك رضاسى اولمدقجه راهن عقد رهنى فسخ ايده مز .

لما مر من القنية آنفا بقوله ينفرد اه

٧١٨ ماده — راهن ومرتهن بالاتفاق عقد رهنى فسخ ايده بيلورلر فقط بعد الفسخ مرتهنك اول رهن مقابلنده كى آلاجغنى راهندن استيفا ايدنجيه دكين رهنى حبس وامساكه صلاحيتى واردر .

وله اى للمرتهن ان يحبس الرهن بعد فسخ عقده اى عقد الرهن حتى يقبض دينه الا وقت ان يبرأه اى المرتهن عن الدين لان الرهن لا يبطله بمجرد التفاسخ بل برده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى مابقى القبض والدين
(مجمع الانهر فى كتاب الرهن)

٧١٩ ماده — مكفول عنهك كفيله رهن ويرمسى جائزدر .

رجل كفل بدين عن انسان بامره ثم المكفول عنه رهن عيناً بالدين المكفول به من الكفيل قبل اداء الكفيل جاز
(هندية فى الباب الحادى عشر من كتاب الرهن)

٧٢٠ ماده — برمديونك ايكى داينى كرك بربريله شريك اولسون وكرك اولمسون كندوسندن بررهن آلسه‌لر جائز اولور وبو رهن ايكى دينك مجموعى مقابلنده مرهون اولور .

رهن رجل عينا عند رجلين ٣٢ بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما ولو غير شريكين ٣٣ فان تهايأ فكل واحد منهما فى نوبته كالعدل فى حق الا خر هذا لو مما لايتجزى وان مما يتجزى فعلى كل حبس النصف فلو دفع له كله ضمن عنده خلافا لهما واصله مسئلة الوديعة ٣٤ زيلعى ولو هلك ضمن كل حصته لتجزى الاستيفاء فان قضى دين احدهما فكله رهن عند الآخر لما مر ان كل العين رهن فى يد كل منهما بلا تفرق
(در مختار فيما يجوز ارتهانه ومالا يجوز من الرهن)

٧٢١ ماده — برى ايكى كيمسه‌ده اولان آلاجغى ايچون بررهن آلسه جائز اولور بودخى ايكى آلاجغك مجموعنه مرهون اولور .

وان رهنا رجلا ٣٥ واحدا بدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه ٣٦ الى استيفاء كل الدين اذلا شيوع (درالمختار فيما يجوز ارتهانه ومالا يجوز)

باب ثالث

(مرهونه متعلق مسائل بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(مرهونك مؤنت ومصارفى بياننده در)

٧٢٢ ماده — رهنى مرتهن بالذات حفظ ايدر ياخود عيالى يا شريكى وياخود خدمتجيسى كبى امينى اولان كيمسه‌يه حفظ ايتديرر .

والمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذى فى عياله واجيره مشاهرة اومسانهة لان العبرة بالمساكنة لا بالنفقة حتى ان الزوجة لودفعت الرهن الى الزوج لا يضمن ان هلك مع ان الزوج ليس فى نفقتها ٣٧ (مجمع الانهر فى كتاب الرهن)

٧٢٣ ماده — بر كراسى وبكجى اجرتى كبى رهنك محافظه سى ايچون اولان مصرف مرتهنه عائددر .

---

٣٢ قوله عند رجلين اى وقبلا فلو قبل احدهما دون الآخر لا يصح كما لو قال رهنت النصف من ذا والنصف من ذا سائحانى عن المقدسى (رد محتار)

قوله وكله رهن من كل منها اى يصير كله محبوسا بدين كل واحد منهما الا ان نصفه يكون رهنا من هذا ونصفه من ذاك ابن كمال وهذا بخلاف الهبة لان موجبها ثبوت الملك والشئ الواحد لا يكون كله ملكا لكل واحد من رجلين على الكمال فى زمان واحد فدخله الشيوع ضرورة وحكم الرهن الحبس ويجوز كون العين الواحدة محبوسة بحق كل منهما على الكمال وتمامه فى الكفاية (ردمحتار)

٣٣ قوله ولو غير شريكين اى فى الدين ولو كان من جنسين مختلفين بان يكون دين احدهما دراهم ودين الآخر دنانير عناية (رد محتار)

٣٤ قوله واصله مسئلة الوديعة اى اذا اودع عند رجلين شيئاً يقبل القسمة فدفع احدهما كله الى الآخر فان الدافع يضمن عنده خلافا لهما زيلعى (رد محتار)

قوله بلا تفرق اى بلا تجز فلا ايكون له استرداد شئ منه مادام شئ من الدين باقيا كما لوكان المرتهن واحدا (رد محتار)

واجرة بيت حفظه واجرة حافظه ومأوى الغنم على المرتهن (درالمختار)
(وعلى المرتهن مؤنة حفظه) اى مايحتاج فى حفظ نفس الرهن (ورده الى يده)
اى رد الرهن الى يد المرتهن ان خرج من يده كجعل الآبق ان كان قيمة الرهن
مثل الدين وان كانت اقل منه فالمؤنة عليه ايضاً بالطريق الاولى (و) كذا مؤنة
(رد جزئه) الى يد المرتهن (كاجرة بيت حفظه وحافظه)
(ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

٧٢٤ ماده — رهنك حيوان ايسه علفى وچوبان اجرتى وعقار ايسه تعميرى وسقى وتلقيحى واوتلرينك آيقلانمسى وخرقنك تطهيرى كبى بقاسى واصلاح منافعى ايچون اولان مصرف راهنه عائددر .

واجرة راعيه ونفقة الرهن والخراج والعشر على الراهن والاصل فيه ان كل مايحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن لانه ملكه وكل ماكان لحفظه فعلى المرتهن لان حبسه له واعلم انه لايلزم شئ منه لواشترط على الراهن
(قهستانى عن الذخيرة) (درمختار)
ومؤنة تبقيته واصلاحه على الراهن كالنفقة والكسوة واجرة الراعى واجرة ظئر ولد الرهن وسقى البستان وتلقيح نخله وجذاذه والقيام بمصالحه
(ملتقى الابحر فى كتاب الرهن)

٧٢٥ ماده — راهن ومرتهندن بريسى ديكرينه عائد اولان مصرفى خود بخود ايفا ايتسه تبرعدر صكره مطالبه ايده مز .

وكل مايجب على احدهما فادّاه الآخر كان متبرعا الا ان يأمره القاضى به ويجعله دينا على الآخر فحينئذ يرجع عليه وبمجرد امر القاضى بلاتصريح بجعله ديناً لايرجع كما فى الملتقط وعن الامام لايرجع لوصاحبه حاضرا مطلقا خلافا للثانى ٣٨ وهى فرعى مسئلة الحجر ٣٩ (زيلعى)
(در مختار فى كتاب الرهن)

فصل ثانى

(رهن مستعار حقنده در)

٧٢٦ ماده — بركيمسه ديكرك مالنى استعاره ايدوبده آنك اذنيله رهن ايتمك جائز اولور ويوكا رهن مستعار دينلور .

رجل استعار من آخر عيناً ليرهنه بدينه فاعاره صحت الاعارة (قاضيخان)

٧٢٧ ماده — مال صاحبنك اذنى مطلق ايسه مستعير آنى هرو جهله رهن ايده بيلور .

٣٥ قوله وان رهنا رجلا واحدا يعنى صفقة واحدة لقول الكرخى وهو فرس اوفرسان فليس المراد توحد المرهون بل توحد الرهن اى العقد
(ردمختار)

٣٦ قوله ويمسكه اى فلو رأى احدهما ماعليه لم يكن له ان يقبض من الرهن شيئا لان فيه تفريق الصفقة على المرتهن فى الامساك اتقانى (ردمختار)

٣٧ قوله وليس فى نفقتها الخ ويجرى مجرى العيال شريك المفاوضة والعنان ولايشترط فى الزوجة والولد كونهما فى عياله الخ المعتبر فى كون الشخص عيالا له ان يساكنه سواء كان فى نفقته ام لا كالزوجة والولد والخادم الذين فى عياله (ردمختار)

وللمستعير ان يرهنه بقليل او كثير اذا اطلقه المعير ولم يسم مايرهنه (قاضيخان)

٧٢٨ ماده — مال صاحبي شو قدر غروش ويا شو جنس مال مقابلنده ياخود فلان آدمه وياخود فلان بلده ده رهن ايدلمك اوزره ديو مقيداً اذن ويردكده مستعير دخي انجق آنك قيد وشرطنه موافق اوله‌رق رهن ايده بيلور .

وان سمى المعير قدراً اوجنساً لايجوز للمستعير ان يخالف فان خالفه المستعير فرهنه باقل مما سمى او اكثر او بنصف آخر لا يجوز ويصير ضامناً وكذا لو استعار ليرهنه عند فلان فرهنه عند غيره واستعاره ليرهنه بالكوفة ورهنه بالبصرة وللمعير ان يأخذ من المرتهن فان هلك فى يد المستعير ان هلك فى يده قبل ان يرهنه او هلك بعد ما يرهنه وافتكه لاضمان فان هلك الرهن فقال المالك هلك عند المرتهن وقال المستعير هلك قبل ان ارهنه اوهلك بعد ما رهنته وافتكته كان القول قول الراهن مع يمينه واذا رهنه المستعير على الوجه الذى اذن المعير كان على المستعير قدر مايسقط من دين الراهن وكذلك لو دخل عيب فسقط بعض الدين يضمن المعير قدر ذلك ولو ان الراهن عجز عن فك الرهن فقضى المعير دين الراهن كان للمعير ان يرجع على الراهن بقدر ماسقط من الدين عند الهلاك ولا يرجع باكثر من ذلك حتى لوكانت قيمة الرهن الفا ورهنه بالفين باذن المعير وافتكه المالك بالفى درهم لا يرجع على الراهن باكثر من الالف وليس للمرتهن ان يمنع عن قبض الدين من الغير بل يجبر على ذلك حتى يقبض ويسلم اليه الرهن (قاضيخان فى فصل فيمن يرهن مال الغير من كتاب الرهن)

باب رابع

(رهنك احكامى بيانده اولوب درت فصله منقسمدر)

فصل اول

(رهنك احكام عموميه سى بيانده در)

٧٢٩ ماده — رهنك حكمى فكنه قدر مرتهنك حق حبسى اولمق وراهن فوت اولدقده سائر غرمادن احق اوله‌رق رهندن استيفاى دين ايده بيلمكدر .

* واما حكمه فملك العين المرهونة فى حق حبس حتى يكون احق بامساكه

٣٨ قوله خلافا للثانى حيث قال يرجع حاضرا وغائبا كافى الذخيرة لكن فى الخانية انه لوكان حاضرا وابى من الانفاق فامر القاضى به رجع عليه وبه يفتى قهستانى فالمفتى به قول الثانى وعليه فلافرق بين الحاضر والغائب وهوظاهر اطلاق المتن
(ردمختار)

٣٩ قوله مسئلة الحجر لان القاضى لايلى على الحاضر ولاينفذ امره عليه لانه لونفذ أمره عليه لصار محجورا عليه وهو لايملك حجره عنده وعند ابى يوسف يملك فينفذ امره عليه زيلعى
(ردمختار)

الى وقت ايفاء الدين فاذا مات الراهن فهو احق به من سائر الغرماء فيستوفى منه دينه فما فضل يكون لسائر الغرماء والورثة ولو مات وافلس وعليه ديون يكون المرتهن اخس به من سائر الغرماء كذا فى محيط السرخسى

(هندية فى الباب الاول من كتاب الرهن)

واما الحكم الثالث وهو وجوب تسليم المرهون عند الافتكاك فيتعلق به معرفة وجوب التسليم فنقول وبالله التوفيق وجوب تسليمه بعد قضاء الدين يقضى اوّلا ثم يسلم الرهن لان الرهن وثيقة وفى تقديم تسليمه ابطال الوثيقة ولانه لو سلم الرهن اوّلا فمن الجائز ان يموت الراهن قبل قضاء الدين فيصير المرتهن كواحد من الغرماء فيبطل حقه فلزم تقديم قضاء الدين على تسليم الرهن (بدايع فى حكم الرهن من الفيضية فى الرهن) اذا مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق بالرهن فانه كان احق بالمرهون من الراهن حال حياته وكذا من غرمائه بعد وفاته

(من رهن المحيط البرهانى فى الفصل السادس)

* ولو مات الراهن قبل البيع وعليه ديون كثيرة وليس له سوى الرهن فانه يباع ويكون المرتهن احق من سائر الغرماء فان فضل شئ منه صرف الفضل الى سائر الغرماء وان قصر عنه يكون المرتهن ببقية دينه اسوة للغرماء

(مجمع الفتاوى فى الرهن نقله الكفوى على قيد على افندى)

٧٣٠ ماده — رهن بورجك مطالبه‌سنه مانع اولميوب رهنى قبض ايتدكدن صكره دخى مرتهنك راهندن آله‌جغنى مطالبه‌يه صلاحيتى باقيدر .

له اى للمرتهن طلب دينه من دائنه لان الرهن لا يسقط طلب الدين

(درر فى كتاب الرهن)

٧٣١ ماده — دينك بر مقدارى ايفا اولندقده اكا مقابل رهنك بر مقدارينى رد ايتمك لازم كلميوب بقيهٔ دينى تماما استيفا ايدنجيه‌دك مرتهنك مجموع رهنى حبس وامساكه صلاحيتى واردر فقط ايكى شى رهن اولندقده هر برى ايچون ديندن بر مقدار تعيين اولنمش ايسه بريسى ايچون تعيين اولنان مقدار ادا اولندقده راهن يالكز آنى تخليص ايده بيلور .

ولو رهن فرسين بالف لا يأخذ احدهما بقضاء حصته لحبس الكل بكل الدين كالمبيع فى يد البايع فان سمى لكل واحد منهما شيئا من الدين له ان يقبض احدهما اذا ادى ما سمى له بخلاف البيع لتعدد النقد بتفصيل الثمن فى الرهن

لاالبيع ٤٠ هو الاصح ٤١ (درالمختار فى مايجوز ارتهانه ومالا يجوز)

٧٣٢ ماده — رهن مستعارى تخليص ايله كندويه تسليم ايتمك اوزره صاحبنك راهن مستعيرى مؤاخذه يه صلاحيتى واردر ومستعير فقرى سبيله اداء ديندن عاجز اولديغى صورتده معير اول دينى كندو طرفندن ادا ايله مالنى رهندن تخليص ايده بيلور .

استعار شيئا ليرهنه فرهن جازله ان يأمره بقضاء الدين واسترداده (قنية فى رهن المستعار) ومثله فى الذخيرة (نتيجة) ولو ان الراهن عجز عن انفكاك الرهن فقضى المعير دين الراهن كان للمعير ان يرجع على الراهن بقدر ماسقط من الدين عند الهلاك ولايرجع باكثر من ذلك حتى لوكان قيمة الرهن الفاً فرهنه بالفين باذن المعير وانفكه المالك بالفى درهم لايرجع باكثر من ذلك
(من نقل بهجة الفتاوى)

٧٣٣ ماده — راهن ومرتهنك وفاتيله رهن باطل اولماز .

ولايبطل الرهن بموت الراهن ولابموت المرتهن ولا بموتهما و يبقى الرهن رهناً عند الورثة (قاضيخان فى فصل فيما يجوز رهنه ومالايجوز)

٧٣٤ ماده — راهن فوت اولدقده ورثه سى كبار ايسه آنك مقامنه قائم اولوب تركه دن تأديهٔ دين ايله رهنى تخليص ايتملرى لازم اولور واكر ورثه صغار ايسه ياخود كبار اولوبده غائب يعنى مدت سفر بعيد اولان يرده ايسه وصيسى مرتهنك اذنيله رهنى صاتوب ثمننددن تأديهٔ دين ايلر .

* وللوارث استخلاص التركة بقضاء الدين ولوكان مستغرقا (اشباه فى القول فى الملك) ثم اعلم ان ملك الوارث بطريق الخلافة عن الميت فهو قائم مقامه كأنه حقه (اشباه فى المحل المزبور) مات الراهن باع وصيه رهنه باذن مرتهنه وقضى دينه لقيامه مقامه فان لم يكن له وصى نصب القاضى له وصيا وامره ببيعه لان نظره عام وهذا لو ورثته صغاراً فلو كباراً خلفوا الميت فى المال فكان عليهم تخليصه جوهره (درالمختار)
(فى باب التصرف فى الرهن والجناية عليه)

٧٣٥ ماده — راهن مستعير كرك برحيات بولنسون كرك فك رهندن مقدم فوت اولسون رهن مستعارك مقابلى اولان بورج ادا اولنمدقجه معير اولان كيمسه مالنى مرتهندن آله مز .

---

٤٠ قوله لاالبيع لان قبول العقد فى احد المرهونين لايكون شرطالصحة العقد فى الآخر حتى اذا قبل فى احدهما صح بخلاف البيع لان فيه لايتعدد بتفصيل الثمن ولهذا لوقبل البيع فى احدهما دون الآخر بطل البيع فى الكل لان البايع يتضرر بتفريق الصفقة عليه لان العادة قدجرت بضم الردى الى الجيد فى البيع فيلحقه الضرر بالتفريق زيلعى (ردمحتار)

٤١ قوله هو الاصح اى الفرق بين ما اذا سمى لكل من المرهونين شيئا وبين ما اذا لم يسم هو الاصح كما فى التبيين والكفاية وهو روايات الزيادات (ردمحتار)

وفى فتاوى العتابية ولورهنه المستعير مع شئ آخر لم يأخذ المعير عنه الاان يقضى جميع الدين (هندية فى الباب الحادى عشر من الرهن) وان كان الراهن غائبا وصدق المرتهن رب الثوب انه ثوبه يدفعه اليه ويأخذ دينه ولم يكن رب الثوب متطوعا وان قال المرتهن لا اعلم الثوب لم يكن له على الثوب سبيل (كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

٧٣٦ ماده — راهن مستعير اولان كيمسه مفلس مديون اولديغى حالده فوت اولسه رهن مستعار مرتهن يدنده على حاله مرهون قالور فقط معيرك رضاسى اولمدقجه صاتلمز ومعير رهنى بيع ايله تأديهٔ دين ايده جك اولدقده ثمنى دينه وفا ايدرسه مرتهنك رضاسنه باقلمقسزين صاتيلور واكر رهنك ثمنى دينه وفا ايتمز ايسه مرتهنك رضاسى اولمدقجه صاتيله‌مز .

ولومات مستعيره مفلساً مديونا فالرهن باق على حاله فلايباع الا برضا المعير لانه ملكه ولواراد المعير بيعه وابى الراهن ٤٢ البيع بيع بغير رضاه أن كان به اى بالرهن وفاء والا لايباع الا برضاه اى المرتهن

(درالمختار فى باب التصرف فى الرهن والجناية عليه)

٤٢ قوله وابى الراهن كذا فى المنح وصوابه المرتهن كما نبه عليه الرملى لان فرض المسئلة ان الراهن وهو المستعير قد مات (رد مختار)

٧٣٧ ماده — معير اكر دينى تركه سندن ازيد اولديغى حالده فوت اولسه راهنه بالنفس دينى تأديه ايله رهن مستعارى تخليص ورد ايتمك اوزره امر اولنور واكر فقرى سببيله تأديهٔ دیندن عاجز اولورسه اول رهن مستعار على حاله مرتهن عندنده مرهون قالور فقط ورثهٔ معير بورجى ادا ايله آنى تخليص ايده بيلورلر ومعيرك داينلرى رهنك بيعنى مطالبه ايتدكلرنده ثمنى دينه وفا ايدر ايسه مرتهنك رضاسنه باقلمقسزين صاتيلور واكر وفا ايتمز ايسه مرتهنك رضاسى اولمدقجه صاتيله‌مز .

ولومات المعير مفلسا وعليه دين امر الراهن بقضاء دين نفسه ويرد الرهن ليصل كل ذى حق حقه وان عجز لفقره فالرهن على حاله كما لوكان المعير حياً ولورثة المعير اخذه اى الرهن بعد قضاء دينه كمورث فان طلب غرماء المعير من ورثته بيعه فان به وفاء بيع والافلا يباع الابرضاء المرتهن كمامر لمامر

(درالمختار فى المحل المزبور)

٧٣٨ ماده — مرتهن فوت اولدقده رهن آنك ورثه سى عندنده مرهون اوله‌رق قالور .

ولايبطل الرهن بموت الراهن اوالمرتهن او بموتهما و يبقى رهنا عند الورثة
(من رهن البزازية)

٧٣٩ ماده — ايكى كيمسه‌يه اولان دينى ايچون بررهن ويرمش اولان راهن برينه اولان دينى ادا ايتسه رهنك نصفنى استرداد ايده ميوب ايكيسنك دخى آلاجغنى تماماً ايفا ايتمدكجه رهنى تخليصه صلاحيتى يوقدر .

وفى التهذيب ولوكان المرتهن اثنان فاستوفى احدهما دينه فللآخر حبس الرهن حتى يستوفى دينه (تاتارخانية من كتاب الرهن)

٧٤٠ ماده — ايكى مديوننددن بر رهن آلمش اولان كيمسه ايكيسنده اولان آله‌جغنى تماماً استيفا ايدنجيه دك رهنى امساك ايده بيلور .

وكذا لوكان الراهن اثنان فاوفى احدهما حصته فللمرتهن حبس الكل حتى يؤدى الآخر (تاتارخانية فى المحل المزبور)

٧٤١ ماده — رهنى راهن اتلاف وياخود تعييب ايتدكده ضامن اولمسى لازم كلديكى كبى مرتهن اتلاف ياخود تعييب ايتدكده دخى قيمتى مقدارى ديندن ساقط اولور .

فاذا اتلف الراهن الرهن فحكمه حكم ما اذا اعتقه غنيا كامر قوله كمامراى من انه لوكان الدين حالا اخذ منه كله والا اخذ القيمة لتكون رهنا الى حلول الاجل (رد محتار فى باب التصرف فى الرهن) ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل ضمن قيمته لانه اتلف مال الغير وكانت رهنا فى يده حتى يحل الاخذ لان الضمان بدل العين فانه حكمه و يؤجل الدين والمضمون من جنس حقه استوفى المرتهن منه دينه ورد الفضل على الراهن ان كان فيه فضل وان كان دينه اكثر من قيمته رجع بالفضل (مجمع الانهر فى باب التصرف فى الرهن)

٧٤٢ ماده — آخر بر كيمسه رهنى اتلاف ايتسه يوم اتلافنده‌كى قيمتى ويرر واول قيمت مرتهن عندنده رهن اولور .

والرهن ان اتلفه اجنبى اى غير الراهن فالمرتهن يضمنه اى المتلف قيمته يوم هلك وتكون القيمة رهنا عنده كمامر واما ضمانه على المرتهن فتعتبر قيمة يوم القبض لانه مضمون بالقبض السابق زيلعى
(درالمختار فى باب الصرف فى الرهن)

فصل ثانى

(راهن و مرتهنك رهنده تصرفلرى حقنده در)

٧٤٣ ماده — راهن ومرتهندن برينك اذنى اولمقسزين ديكرينك رهن بشقه بر كيمسه يه رهن ايتمسى باطلدر ٠

رهنى الرهن باطل كما حررناه فى العارية معزيا للوهبانية

(در المختار فى مسائل متفرقة من كتاب الرهن)

قوله رهن الرهن باطل اه اى اذا رهنه الراهن اوالمرتهن بلا اذن باطل فلو باذن صح الثانى وبطل الاول وقدمنا بيانه فى باب التصرف فى الرهن

(رد المحتار على درالمختار فى المحل المزبور)

٧٤٤ ماده — مرتهنك اذنيله راهن رهنى ديكره رهن ايتسه رهن اول باطل ورهن ثانى صحيح اولور ٠

٧٤٥ ماده — راهنك اذنيله مرتهن رهنى رهن ايتسه رهن اول باطل ورهن ثانى رهن مستعار قيلندن اوله رق صحيح اولور ٠ ٤٣

ولو رهن المرتهن الاول عند الثانى باذن الراهن الاول صح الرهن الثانى وبطل الاول فصار كان المرتهن استعار مال الراهن فرهنه (كذا فى خزانة المفتين)

(هندية فى باب الثانى من الرهن) ٤٤

٧٤٦ ماده — راهنك رضاسى اولمقسزين مرتهن رهنى صاتدقده راهن مخير اولوب ديلرسه بيعى فسخ ايلر ديلرسه اجازت ايله تنفيذ ايلر ٠

* وليس للمرتهن ان يبيع الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغير اذنه توقف على اجازة صاحبه فان اجازه جاز ويكون الثمن رهنا وان لم يجز البيع لايجوز البيع وله ان يبطله ويعيده رهنا (نقله الكفوى على قيد على افندى)

٧٤٧ ماده — مرتهنك رضاسى اولمقسزين راهن رهنى صاتدقده بيعى نافذ اولماز و مرتهنك حق حبسنه خلل كلمز فقط بورج ايفا اولنورسه اول بيع نافذ اولور وكذا مرتهن اول بيعه اجازت ويرسه نافذ اولوب رهنى دخى رهنيتدن چيقه رق بورج حالى اوزره قالور ومبيعك ثمنى مبيع مقامنده رهن اولور واكر مرتهن اجازت ويرمز ايسه مشترى مخير اولوب ديلرسه رهنك فكنه قدر بكلر وديلرسه حاكمه مراجعت ايله بيعى فسخ ايتديرر ٠

* بيع الراهن الرهن موقوف على اجازة المرتهن اوقضاء دينه فان اجاز صار

٤٣ وفى شرح الطحاوى وان اجاز المرتهن تصرف الراهن نفذ وبطل الرهن والدين على حاله الافى البيع خاصة لانه يكون الثمن رهنا مكان المبيع وكذلك لوكان التصرف فى الابتداء باذن المرتهن نفذت تصرفاته وان تصرف تصرفا لايلحقه نفذ وبطل الرهن عندنا (تاتارخانية فى الثانى من الرهن)

مسئلة على حدة

٤٤ ولو باع الراهن الرهن ثم رهن عند آخر او اجر اووهب وسلم فاجاز المرتهن الاول الرهن الثانى والاجارة اوالهبة نفذ البيع وبطل ماسواه

(انقروى)

ثمنه رهنا مكانه وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ على الاصح فان شاء المشترى صبر الى ان ينفك الرهن او رفع الى القاضى ليفسخ

(ملتقى الابحر فى باب التصرف فى الرهن والجناية عليه)

٧٤٨ ماده — راهن ومرتهندن برى ديكرينك اذنيله رهنى آخر بركيمسه يه اعاره ايده بيلور وبعده هر برى آنى رهنيته اعاده ايده بيلور .

﴿ولو اعاره احدهما﴾ اى اعار الراهن او المرتهن الرهن باذن الآخر ﴿من اجنبى خرج من ضمانه﴾ ايضا لما بينا من ان الضمان كان باعتبار قبضه وقد انتقض ﴿فلو هلك فى يده﴾ او فى يد المستعير هلك مجاناً لارتفاع القبض الموجب للضمان ﴿ولكل منهما﴾ اى من الراهن والمرتهن ﴿ان يرده﴾ من المستعير رهنا كما كان لانه لم يخرج عن الرهنية بالاعارة ولان لكل واحد حقاً محترماً فى الرهن وهذا بخلاف الاجارة والبيع والهبة من الاجنبى اذا باشرها احدهما باذن الآخر حيث يخرج عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدأ (كما فى الهداية)

(مجمع الانهر فى باب التصرف فى الرهن) ٤٥

٧٤٩ ماده — مرتهن رهنى راهنه اعاره ايده بيلور بو صورتده راهن فوت اولسه مرتهن ينه رهنه راهنك سائر داينلرندن احق اولور .

﴿اعاره﴾ اى الرهن ﴿مرتهنه راهنه او﴾ اعاره ﴿احدهما﴾ من الراهن والمرتهن ﴿باذن صاحبه آخر﴾ فقبضه ﴿سقط ضمانه﴾ اى ضمان الرهن حالا لمنافاة بين يد العارية ويد الرهن ﴿وان﴾ وصلية ﴿بقى الرهن﴾ ٤٦ ولهذا كان للمرتهن ان يسترده الى يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله ﴿فهلكه﴾ اى الرهن ﴿مع مستعيره﴾ اى مع راهنه ان كان هو المستعير او مع اجنبى ان كان هو المستعير ﴿هلك بلا شئ﴾ لفوات القبض المضمون ﴿ولكل منهما﴾ اى من الراهن والمرتهن ﴿رده﴾ اى رد الرهن المستعار رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه ﴿فان مات الراهن قبله﴾ اى قبل رده الى المرتهن فى صورة الاعارة ﴿فالمرتهن احق به﴾ اى بالرهن ﴿من سائر الغرماء﴾ لان العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت فى ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك وان ابقى الرهن فاذا اخذ عاد الضمان لعود القبض فيعود بصفته.

(درر فى باب التصرف فى الرهن)

٧٥٠ ماده — راهنك اذنى اولمدقجه مرتهن رهندن انتفاع ايده مز اما

---

٤٥ ولو اعار المرتهن الرهن من راهنه خرج من ضمانه وبرجوع الرهن الى يد المرتهن يعود ضمانه حتى يذهب الدين بهلاكه لعود القبض الموجب للضمان (مجمع الانهر)

٤٦ قوله وان بقى الرهن اى رهنية الرهن (وانى)

راهنك اذن واباحه‌سیله مرتهن رهنی قوللانور ومیوه وسود کبی حاصلاتی آلور وبونلرك مقابلنده دیندن برشی ساقط اولماز .

* ولیس للمرتهن الانتفاع بالرهن باستخدام ولا بسکنی ولا بلبس الا باذن المالك لان حق المرتهن الحبس الی ان یستوفی دینه دون الانتفاع
(مجمع الانهر فی کتاب الرهن)

* ولو اذن الراهن للمرتهن فی اکل الزوائد فاکلها فلا ضمان علیه ولا یسقط شیٔ من الدین وان لم یفتك الرهن حتی هلك قسم الدین علی قیمة النماء التی اکلها المرتهن وعلی قیمة الاصل فما اصاب الاصل سقط وما اصاب الزیادة اخذه المرتهن من الرهن (تنویر الابصار فی مسائل متفرقة من کتاب الرهن)

٧٥١ ماده — مرتهن بر محله کیدر اولدقده یول امین ایسه رهنی برابر کتوره‌بیلور .

(یجوز له السفر به) ای بالرهن (اذا کان الطریق آمناً) ٤٧ کما فی الودیعة (وان کان له حمل ومؤنة) وکذا الانتقال عن البلد وکذا العدل الذی الرهن فی یده کما فی العمادیة معزیا للعدة علی خلاف ما فی فتاوی القاضیین ولعل ما فی العدة قول الامام وما فی الفتاوی قولهما کما یفیده کلام القنیة (درمختار) * ولیس للمرتهن ان یسافر بالرهن ١٤٦ وقیل له ان یسافر وهو المختار عند البعض خزانة المفتین فی آخره الرهن فقط لیس للمرتهن ان یسافر (ح) هذا عند ابی یوسف ومحمد وعلی هذا الودیعة (عد) المرتهن لو سافر بالرهن او انتقل عن البلد لم یضمن وکذا العدل الذی فی یده الرهن قال عماد الدین فی فصوله المذکور فی العدة یخالف ما ذکر فی فتاوی القاضیین اقول یحتمل ان ما فی العدة قول ابی حنیفة وماذکر فیها قولهما فلا اشکال (جامع الفصولین فی الثالث والثلثین فی ضمان الرهن)
(انقروی)

فصل ثالث

(ید عدلده اولان رهنك احکامی بیانده‌در)

٧٥٢ ماده — ید عدل ید مرتهن کبیدر .

یعنی راهن ومرتهن رهنی امنیت ایتدکلری برکیمسه‌یه تودیع ایتمك اوزره مقاوله ایدوب اودخی راضی اوله‌رق قبض ایتسه رهن تمام ولازم اولور واول کیمسه مرتهن مقامنه قائم اولور .

---

٤٧ قوله آمنا ای ولم یقید بالمصر اما اذا قید به لا یملکه وتمامه فی (ط)
(درمختار)

قوله وکذا الانتقال ای الانتقال بلد للسکنی فی بلد آخر تأمل قوله وکذا العدل ای کالمرتهن فیما ذکر قول کالقاضیین ای قاضیخان والقاضی ظهیر الدین حیث قالا لیس للمرتهن ان یسافر بالرهن وزاد الاول وهذا عند الصاحبین قوله اقول یحتمل ان ما فی القید اه لا حاجة الی التوفیق فان ما فی قاضیخان صریح فی انه قولهما
(ردمختار)

١٤٦ ولا یملك المسافرة بالرهن اذا کان الطریق مخوفا واذا کان آمنا ان وجد التقید بالمصر لا یملك وان لم یوجد التقیید بالمصر یملك وذکر فی غیر روایة الاصول ان قول ابی حنیفة اذا کان الرهن شیئا لیس له حمل ومؤنة وعلی قول محمد اذا کان سفرا له بد یضمن علی کل حال کذا فی الذخیرة (هندیة فی الباب الثانی من الرهن)

(ولو اتفقا على وضع الرهن عند عدل صح ويتم بقبض العدل (ملتقى الابحر فى باب الرهن) يوضع عند عدل قال عمر رضى الله عنه واذا ارتهن الرجل من آخر رهناً وسلمه على ان يضعاه على يد عدل ورضى به العدل وقبضه تم الرهن حتى لو هلك الرهن فى يد العدل يسقط دين المرتهن كما لو هلك فى يد المرتهن ويصير العدل نائباً عن المرتهن فى حق هذا الحكم ونائباً عن الراهن فى حكم الضمان حتى لو استحق الرهن فى يد العدل وضمن المستحق العدل فالعدل يرجع على الراهن ولا يرجع على المرتهن (كذا فى المحيط)

(هندية فى الباب الثانى فى الرهن بشرط ان يوضع على يد عدل)

٧٥٣ ماده — حين عقدده رهنى مرتهن قبض ايتمك اوزره شرط ايدلدكدنصكره راهن ومرتهن بالاتفاق يد عدله وضع ايتسه‌لر جائز اولور .

ولو اشترطا ان يقبض الرهن المرتهن ثم جعلاه على يد عدل جاز لانه لما جاز للعدل ان يقوم مقام المرتهن فى الابتداء فكذلك فى البقاء

(هكذا فى محيط السرخسى) (هندية فى المحل المزبور)

٧٥٤ ماده — دين باقى ايكن عدل اولان كيمسه راهن ومرتهندن برينك رضاسى اولمدقجه رهنى ديكرينه ويره من وويرر ايسه استرداده صلاحيتى واردر وقبل الاسترداد رهن تلف اولسه عدل آنك قيمتى ضامن اولور .

وليس للعدل ان يدفع الرهن الى الراهن قبل سقوط الدين الا برضى المرتهن وكذلك ليس له ان يدفعه الى المرتهن الا برضى الراهن فان دفع الى احدهما من غير رضى الا خر فله ان يسترده ويعيده الى يده واذا هلك قبل الاسترداد ضمن العدل قيمته (هندية فى المحل المزبور)

٧٥٥ ماده — عدل فوت اولسه تراضئ طرفين ايله رهن بربشقه عدله توديع اولنور واكر بينلرنده اتفاق حاصل اوله‌مز ايسه حاكم رهنى بريد عدله وضع ايدر .

(واذا مات العدل واجتمع الراهن والمرتهن على ان يضعاه على يد غيره فلهما ذلك وان ابى الراهن ذلك يطلب المرتهن من القاضى ان يضعه على يد عدل ويضعه القاضى على يد عدل (تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الرهن)

فصل رابع

(بيع رهن حقنده در)

---

٧٥٦ ماده — راهن ومرتهندن بريسى ديكرينك رضاسى اولمدقجه رهنى صاته‌مز .

ولا يبيع الراهن ولا المرتهن الرهن بلارضى الآخر لتعلق حق كل منهما بالرهن كما بيناه (تنقيح الحامدى)

٧٥٧ ماده — دينك وقت اداسى حلول ايدوبده راهن اداسندن امتناع ايتذكده رهنى بيع ايله اداى دين ايتمك اوزره حاكم طرفندن راهنه امر اولنور اكر ابا وعناد ايدرايسه حاكم رهنى بيع ايله دينى ادا ايدر .

(سئل) فى المديون اذا حبس فى حبس القاضى بالوجه الشرعى وامتنع من اداء الدين وبيع الرهن المرتهن بالدين ووفائه من ثمنه بدون وجه شرعى فهل للحاكم بيعه الجواب نعم قال فى الخيرية مذهب الامام تأبيد حبسه الى ان يبيع الرهن بنفسه لانه لايرى الحجر على الحر المديون وعندهما للحاكم بيعه جبراً ٤٨ لانهما يريان الحجر عليه وهذه المسئلة فرع ذلك وصرح قاضيخان وصاحب الاختيار وكثير بان الفتوى على قولهما فاذا حكم به حاكم يراه نفذ وارتفع الخلاف والله اعلم اه (تنقيح الحامدى فى كتاب المرتهن) .

٧٥٨ ماده — راهن غائب اولوبده حيات ومماتى معلوم اولمسه مرتهن رهنى بيع ايله آله جغنى استيفا ايتمك اوزره حاكمه مراجعت ايدر .

* وفى المنية للمرتهن بيع الرهن باجازة الحاكم واخذ دينه ان كان الراهن غائباً لايعرف موته ولاحياته (بزازية فى السادس من المرتهن انقروى)

٧٥٩ ماده — رهنك فسادندن خوف اولنور ايسه مرتهن آنى اذن حاكم ايله صاته بيلور وثمن كندو يدنده رهن اولور واكر حاكمك اذنى اولمقسزين صاتار ايسه ضامن اولور كذلك رهن اولان باغ وبستانك ميوه وسبزه سى يتشوبده تلف اولمسندن خوف اولنسه بيله رأى حاكم ايله صاتيله بيلور اما خود بخود مرتهن صاتسه ضامن اولور .

وللمرتهن بيع مايخاف عليه الفساد باذن الحاكم ويكون ثمنه رهنا وعين الرهن امانة كالوديعة فكل مايضمنه المودع بفعله فالمرتهن لايضمن بفعله (من آخر رهن التسهيل انقروى)

وفى القنية غاب الراهن منذ سنين ولم تدر حياته ولاموته والرهن قلنسوة فاكلتها العرضة ولم يمكن للمرتهن حفظها فله بيعها باذن القاضى فيبيعها بجنس دينه ويأخذ من ثمنها دينه حالا وعند فراغ اجله مؤجلا قال الزاهدى وهذا حسن صحيح لان القاضى يبيع مايخاف عليه الفساد من مال المفقود ثم الثمن مال الراهن لانه بدل ماله وقدجانس دين المرتهن وظفر به فيكون له ان يأخذ

٤٨ قوله للحاكم بيعه جبرا اه وتفسير الجبران يحبس العدل اياما فان لج يجبر الراهن على البيع فان امتنع باع الحاكم بنفسه قيل هذا على قولهما بناء على بيع الحاكم مال المديون اذا امتنع وقيل هذا قول الكل لتقدم رضاء منه على البيع وهو الصحيح بزازية فى الثالث من الرهن بهجة فى فصل تصرفات الحاكم فى الرهن

حقه (ضمانات فضلية من الراهن) (انقروى فى كتاب الرهن)

ولو باع المرتهن مايخاف عليه الفساد من المتولد من الرهن كاللبن والثمرة وكذا نفس الرهن اذا كان مما يخاف عليه الفساد باعه باذن القاضى ويكون ثمنه رهناً وان باعه بلا اذن القاضى ضمن (بزازية فى نوع فى تصرفها من كتاب الرهن) (انقروى فى الرهن)

٧٦٠ ماده — دينك وقت اداسى حلول ايتدكده رهنى صاتمق اوزره راهن مرتهنى ياعدلى ياخود بشقه برينى توكيل ايتسه صحيح اولور وآرتق راهن اول وكيلى وكالتدن عزل ايده‌مز وراهن ومرتهندن برينك وفاتيله دخى منعزل اولماز .

فان وكل الراهن العدل او المرتهن او غيرهما ببيعه وقت حلول الاجل صح ٤٩ فان شرطت فى عقد الرهن لاينعزل بالعزل ولا بموت الراهن ولا المرتهن (ملتقى الابحر فى باب الرهن بوضع عدل)

٤٩ قوله صح اى التوكيل لان الرهن ملكه فله ان يوكل من شاء من هو لا يبيع ماله مطلقا اى معلقا ومنجزا قوله بالعزل اى عزل الراهن بدون رضى المرتهن (مجمع الانهر)

٧٦١ ماده — رهنى بيعه وكيل اولان كيمسه دينك وقت اداسى حلول ايتدكده رهنى بيع ايله ثمنى مرتهنه تسليم ايدر واكر ابا ايدر ايسه رهنى صاتمق اوزره راهنه جبر اولنور اودخى ابا وعناد ايدرسه حاكم صاتار واكر راهن ياخود ورثه‌سى غائب بولنور ايسه رهنى صاتمق اوزره وكيله جبر اولنور وعناد ايدرسه حاكم كندو صاتار .

فان ابى الوكيل عن البيع انكان البيع فى عقد الرهن يجبر عليه وان مشروطا بعد تمام الرهن ذكر الكرخى انه لايجبر وهو رواية عن ابى يوسف رحمه‌الله وبه اخذ بعض مشايخنا وبعض مشايخنا قالوا يجبر واليه اشار محمد رحمه‌الله فى الكتاب قال شيخ الاسلام وهو الصحيح (من المحيط البرهانى فى اول الرهن نقله الكفوى على قيد على افندى فى بيع الرهن ومايناسبه) فان حل الاجل والراهن غائب اجبر الوكيل على بيعه كما يجبر الوكيل بالخصومة عليها عند غيبة موكله وكذا يجبر لو شرطت بعد عقد الرهن فى الاصح (ملتقى الابحر فى باب الرهن يوضع على عدل) وكيفية الاجبار ان يحبسه القاضى اياما ليبيع فان لج بعده فالقاضى يبيعه عليه (درر غرر فى باب رهن يوضع عند عدل)

عن اعضاء وكيل درس وعن اعضاء مجلس شوراى دولت	تدقيقات شرعيه السيد	رئيس جميت مجله وعن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه
سيف الدين	خليل	عمر خلوصى
عن اعضاء جميت مجله	عن اعضاء ديوان	عن اعضاء ديوان
ابن عابدين زاده	احكام عدليه	احكام عدليه
علاء الدين	احمد حلمى	احمد خلوصى
مدير مكتب نواب السيد		عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه
يونس وهبى		عيسى روحى

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

﴿ كتاب سادس ﴾

(امانات حقنده اولوب برمقدمه ايله اوچ بابى مشتملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(اماناته متعلق اصطلاحات فقهيه بيانندهدر)

٧٦٢ ماده — امانت ٠ امين اتخاذ اولنان كيمسه نزدنده بولنان شيدر كرك وديعه كبى عقد استحفاظ ايله امانت ايدلسون وكرك مأجور ومستعار كبى برعقد ضمننده امانت اولسون وكرك بركونه عقد وقصد اولمقسزين بركيمسه نك يدينه امانت كچسون نته كيم روزكار ايله بركيمسه نك خانه سنه قومشوسنك برمالى دوشسه عقد اولمديغى جهتله اول مال خانه صاحبى نزدنده وديعه اولميوب فقط امانتدر ٠

وهى اى الوديعة امانة الفرق بين الوديعة والامانة بالعموم والخصوص لان الوديعة خاصة والامانة عامة فالوديعة هى الاستحفاظ قصداً والامانة مايقع فى يده من غير قصد بان هبت الريح بثوب انسان وألقته فى حجر غيره وفى الوديعة يبرأ عن الضمان بالعود الى الوفاق وفى الامانة لا يبرأ بعد الخلاف (كما فى النهاية والكفاية) وقال يعقوب پاشا وفيه كلام وهو انه اذا اعتبر فى احدها القصد وفى الاخرى عدمه كان بينهما تباين لاعموم وخصوص والاولى ان يقال والامانة قديكون بغير قصد كما لايخفى (انتهى) لكن يمكن الجواب بان المراد بقوله والامانة مايقع فى يده من غير قصد كونها

بلا اعتبار قصد لا ان عدم قصد معتبر فيها حتى يلزم التباين بل هى اعم من الوديعة لانها تكون بالقصد فقط والامانة قدتكون بالقصد وبغيره تدبر (ومافى العناية) من انه قد ذكرنا ان الوديعة فى الاصطلاح هوالتسليط على الحفظ وذلك يكون بالعقد والامانة اعم من ذلك فانها قدتكون بغير عقد فيه كلام وهو ان الامانة مباينة للوديعة بهذا المعنى لانها اعم منها لان التسليط على الحفظ فعل المودع وهو المعنى والامانة عين من الاعيان فيكونان متباينين والاولى ان يقول والوديعة مايترك عند الامين (كمافى هذا المختصر)
(مجمع الانهر) وحكم الوديعة وجوب الحفظ وصيرورة المال امانة فى يده ووجوب ادائه عند طلب مالكه (وشرعيته ثابت بالكتاب والسنة والاجماع) (مجمع الانهر كمابينه فيه تفصيله) قال فى المنح * ان الامانة علم لما هو غير مضمون فشمل جميع الصور التى لاضمان فيها كالعارية والمستأجرة والموصى بخدمته فى يد الموصى له بها * والوديعة ماوضع للامانة بالايجاب والقبول فكانا متغايرين (واختاره صاحب النهاية) وفى البحر وحكمهما مختلف فى بعض الصور لانه فى الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفى الامانة لايبرأ عن الضمان بعد الخلاف (نكتة)
(ذكر فى الهامش) روى ان زليخا لما ابتلت بالفقر وابيضت عيناها من الحزن على يوسف عليه السلام جلست على قارعة الطريق فى زى الفقراء فمرّ بها يوسف عليه السلام فقامت تنادى ايها الملك اسمع كلامى فوقف يوسف عليه السلام فقالت الامانة اقامت المملوك مقام الملوك والخيانة اقامت الملوك مقام المملوك فسأل عنها فقيل انها زليخا فتزوجها رحمها الله زيلعى .

(رد المحتار على درالمختار)

٧٦٣ ماده — وديعه . حفظ ايچون بركيمسه يه ايداع اولنان مالدر .

والوديعة مايترك عندالامين للحفظ مالاكان اوغيره

(ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

٧٦٤ ماده — ايداع . كندو مالنك محافظه سنى ديكره احاله ايتمكدركه احاله ايدن كيمسه دالك كسريله مودع وقبول ايدن كيمسه يه وديع ودالك فتحه سيله مودع دينلور .

(الايداع تسليط المالك غيره على حفظ ماله)صريحا اودلالة لما قال فى المحيط لو انفتق زق رجل فاخذه رجل ثم تركه ولم يكن المالك حاضراً يضمن لانه

لما اخذه فقد التزم حفظه دلالة وان لم يأخذه ولم يزق منه لا يضمن وان كان المالك حاضرا لا يضمن فى الوجهين (مجمع الانهر)

٧٦٥ ماده — عاريت . مجانا يعنى بلا بدل منفعتى تمليك اولنان مالدركه معار ومستعار دخى دينلور .

هى تمليك منفعة بلا بدل (ملتقى الابحر) قوله تمليك منفعة من عين مع بقائها احتراز عن قرض نحو الدراهم وعن البيع والهبة قوله بلا بدل احتراز عن الاجارة (مجمع الانهر)

٧٦٦ ماده — اعاره . عاريت ويرمكدركه ويرن كيمسه يه معيردينلور .

٧٦٧ ماده — استعاره . عاريت آلمقدركه آلان كيمسه يه مستعيردينلور .

﴿ باب اول ﴾

(اماناته دائر بعض احكام عموميه بياننده‌در)

٧٦٨ ماده — امانت مضمون دكلدر يعنى امينك صنع وتقصيرى اولمقسزين تلف ياضايع اولديغى تقديرده ضمان لازم كلز .

وفى الوديعة التعدى شرط الضمان (عتابية) فى الوديعة المراد من التعدى هناك ترك الحفظ الملتزم والقصور فيه كما لا يخفى لمن تتبع والتعدى هنا بمعنى التقصير لكن الظاهر مما فى العتابية فى التعدى لابد من فعل المودوع سوى التقصير والظاهر من فتاوى ابى السعود افندى فى المضاربة والوديعة كذلك

(للمولى المرحوم شيخ الاسلام انقروى محمد افندى)

٧٦٩ ماده — بركيمسه يولده ياخود ديكر محلده برشى بولوبده كندوسنه مال اولمق اوزره اخذ ايتسه غاصب حكمنده اولور بونك اوزرينه اول مال تلف ياضايع اولديغى حالده كندوسنك صنع وتقصيرى اولمسه بيله ضامن اولور اما صاحبنه ويرمك اوزره آلديغى صورتده اكر صاحبى معلوم ايسه يدنده صرف امانتدر صاحبنه تسليم ايتمسى لازم كلور واكر صاحبى معلوم دكل ايسه لقطه دركه ملتقط اولان يعنى بولوب آلان كيمسه يدنده امانتدر .

اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط ان يأخذها ليحفظها فيردها على صاحبها (فلو هلك بغير صنع منه لاضمان عليه) وكذا اذا صدقه المالك فى قوله انه اخذها ليردها * ولو اقرانه اخذها لنفسه ضمنها بالاجماع وان لم يشهد وقال اخذتها للرد للمالك وكذبه المالك يضمن عند ابى ح ومحمد (كذا فى فتح القدير)

القدير) وان لم يجد احدا يشهده عند الرفع اوخاف انه لواشهد عند الرفع يأخذ منه ظالم فترك الاشهاد لايكون ضامنا وان وجد من يشهده فلم يشهد حتى جاوزه ضمن لانه ترك الاشهاد مع القدرة عليه (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى اللقطة) لوادعى اللقطة رجل واتى بالعلامات فالملتقط بالخيار ان شاء دفع اليه واخذ كفيلا وان شاء طلب منه البينة (كذا فى السراجية) فلودفعها بالحلية ثم جاء آخر فاقام البينة انها له فان كانت اللقطة قائمة فى يدى الاول يأخذها صاحبها منه اذا قدر ولاشىء على الآخذ وان كانت هالكة اولم يقدر على اخذها صاحبها بالخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن الآخذ وذكر فى الكتاب ان كان الملتقط دفع بقضاء قاض لاضمان عليه والا يضمن (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى اللقطة)

٧٧٠ ماده — ملتقط برلقطه بولديغى اعلان ايتديرر وصاحبى ظهور ايدنجيه دك نزدنده امانت اولمق اوزره حفظ ايدر وبر كيمسه ظهور ايله كندو مالى اولديغى اثبات ايدرايسه اكا تسليم ايتمسى لازم كلور .

﴿ هى ﴾ اى اللقطة ﴿ امانة ﴾ بالاتفاق لا يضمنها الملتقط الا بالتعدى والمنع بعد الطلب ﴿ ان اشهد انه اخذها ليردها الى صاحبها وان لم يشهد كذلك فهلكت ضمن ﴾ عند الطرفين ولم يشترط ابويوسف الاشهاد ﴿ ويكفى فى الاشهاد قوله من سمعتموه يطلب لقطة فدلوه ويعرفها فى مكان اخذها وفى مجامع الناس ﴾ كابواب ونحوه ﴿ مدة يغلب على ظنه عدم صاحبها بعد ذلك المدة واللقطة التى لا تبقى ﴾ كالاطعمة وبعض الثمار ﴿ يعرف الى ان يخاف فساده ويتصدق بها ان شاء وان جاء ربها بعده اجاز ان شاء واجره له اوضمن الملتقط اوضمن الفقير لوكانت هالكة وايهما ضمن لا يرجع على الآخر ويأخذها ان قائمة ﴾ والافضل ان يحفظ ليجىء صاحبها فان التصدق رخصة والحفظ عزيمة (ملتقى الابحر مع مجمع الانهر ملخصا)

٧٧١ ماده — بر كيمسه نزدنده ديكرك مالى قضارا تلف اولديغى صورتده اكر صاحبنك اذنى اولمقسزين آلمش ايسه بهر حال ضامن اولور واكر صاحبنك اذنيله آلمش ايسه يدنده امانت اولمغله ضامن اولماز فقط سوم وشرا صورتنده ثمن تسميه اولنديغى حالده ضمان لازم كلور مثلا بر كيمسه صرچه جى دكانندن خود بخود بركاسه آلوبده الدن دوشه رك قيرلسه ضامن اولور .

واكر صاحبنك اذنيله آلوبده نظر ايدركن قضارا يره‌دوشوب قيرلسه ضمان لازم كلز واول كاسه ديكر بر طاقم كاسه‌لر اوزرينه دوشه‌رك قيريلوب آنلری دخی قيرسه بوكاسه‌لرك ضمانی لازم‌كلور انجق اول كاسه امانت اولمغله ينه آنك ضمانی لازم كلز اما بوكاسه قاچ غروشه در ديوب دكانجی دخی شو قدر غروشه در آل ديدكدن صكره النه آلوبده يره دوشه‌رك قيرلسه ضامن اولور كذلك بر كيمسه شربت ايچركن شربتجينك بارداغی الندن دوشوبده قيرلسه عاريت قيلندن امانت اولمغله ضمان لازم كلز فقط كندوسنك سوء استعمالندن ناشی دوشمش ايسه ضامن اولور .

رجل جاء الى زجاج فقال له ادفع الیّ هذه القارورة فاراه اياها فقال ارفعها فرفعها فوقعت فانكسرت لا يضمن الرافع لانه رفعها باذنه وان كان على سوم الشراء فالثمن ليس بمذكور والمقبوض على سوم الشراء لا يضمن الا بعد بيان الثمن فى ظاهر الرواية فان كان قال للزجاج بكم هذه القارورة فقال الزجاج بكذا فقال آخذها فقال الزجاج نعم فاخذها فوقعت من يده فانكسرت كان عليه قيمتها هذا اذا اخذها باذن صاحبها وان اخذها بغير اذن صاحبها كان ضامنا بين الثمن او لم يبين (كذا فى الظهيرية) رجل ساوم رجلا بقدح فقال صاحبه ارنى قدحك هذا فدفعه اليه فنظر اليه الرجل فوقع منه على اقداح لصاحب الزجاج فانكسر القدح والاقداح قال محمد لا يضمن القدح لانه امانة ويضمن سائر الاقداح لانه اتلفها بغير اذنه

(كذا فى فتاوى قاضيخان)

(هندية فى الفصل الثانى فى حكم المقبوض على سوم الشراء من البيوع)

٧٧٢ ماده — دلالةً اذن صراحةً اذن كبيدر فقط صراحةً نهى وار ايسه دلالته اعتبار اولنماز مثلا بر كيمسه برينك اذنيله خانه‌سنه داخل اولدقده ميدانده طوران قدح‌ايله صو ايچمكه دلالةً مأذوندر وصو ايچركن قضارا يدندن قدح دوشوب قيرلسه ضمان لازم كلز فقط صاحب خانه اول قدحه طوقنمه ديو نهى ايتمشكن النه آلوبده دوشه‌رك قيرلسه ضامن اولور .

جماعة فى بيت انسان اخذ واحد منهم مرآةً ونظر فيها ودفع الى آخر فنظر فيها ثم ضاعت لم يضمن احد لوجود الاذن فى مثله دلالةً (هندية فى الباب الرابع عشر فى المتفرقات من كتاب الغصب) ﴿لاعبرة للدلالة فى مقابلة التصريح﴾

(مجامع للخادمى فى بيان قاعدة الاصول)

اذا اريد بالدلالة الدلالة الحالية فعدم اعتبارها عند التصريح ظاهر اذ دلالة الحال ضعيفة بالقياس الى التصريح فهى ساقطة فى جنب القوى

(شرح المجامع المسمى بمنافع الدقايق)

باب ثانى

(وديعه حقنده اولوب ایکی فصلی حاویدر)

فصل اول

(عقد وشرط ایداعه متعلق مسائل بیاننده در)

٧٧٣ ماده — صراحةً یاخود دلالةً ایجاب وقبول ایله ایداع منعقد اولور مثلا صاحب ودیعه شو مالی سکا ایداع ایتدم یاخود امانت ایلدم دیوب مستودع دخی قبول ایتدم دیسه صراحةً ایداع منعقد اولور وكذا بر کیمسه خانه داخل اوله‌رق خانجی‌یه حیوانمی نره یه باغلیه‌یم دید کده خانجی بریر کوستروب اودخی اورایه باغلسه دلالةً ایداع منعقد اولور كذلك بر کیمسه مالنی بردکانجینك یاننه براغوب کیتسه واودخی کوروب سکوت ایتسه اول مال اول دکان صاحبی نزدنده ودیعه اولور واکر دکان صاحبی قبول ایتم دیه‌رك رد ایتسه ایداع منعقد اولماز وكذلك بر کیمسه مالنی ودیعه اولمق اوزره برقاچ کشینك یاننه براغوب کیتسه وآنلر دخی کوروب سکوت ایتسه‌لر اول مال جمله‌سنك نزدنده ودیعه اولور فقط برر برر اول محلدن قالقوب کیتسه‌لر الك صکره قالان کیمسه حفظه تعیین ایتمکله آنك نزدنده ودیعه اولمش اولور .

(وركنها الايجاب) صريحا كقوله اودعتك هذا المال اوكناية كما لوقال الرجل اعطنى الف درهم اوقال رجل اعطنيه فقال اعطيتك فهذا على الوديعه كما فى المنح اوفعلا كما لو وضع ثوبه بين يدى رجل ولم يقل شيئاً فهو ايداع اما لوقال لم اقبل لم يضمن بالهلاك لان الدلالة لايعارض بالصريح (والقبول) من المودوع صريحا قوله قبلتها ونحوه اودلالة كما لوسكت عند وضعه بين يديه لما قال (فى الخلاصة لووضع كتابه عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قام واحد بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين ولهذا لو وضع ثيابه بمرأى الثيابى كان ايداعا وان لم يتكلم ولا يكون الحمامى مودعا مادام الثيابى حاضراً فان كان غائباً فالحمامى مودع

ولو قال لصاحب الخان أين اربطها فقال هناك كان ايداعا ﴾ وفى البزازية لبس ثوبا بمر أى الثيابى فظن الثيابى انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو الاصح ﴿ ولو نام الحمامى وسرق الثوب ان نام قاعداً لايضمن وان مضطجعاً يضمن ﴾ (مجمع الانهر فى كتاب الوديعة)

٧٧٤ ماده — مودع ايله مستودعدن هر برينك هرنه وقت ديلرسه عقد ايداعى فسخه صلاحيتى واردر ٠

وحكم الوديعة كون المال امانة عند المستودع مع وجوب الحفظ والاداء عند الطلب (بحر رائق وزيلعى) (شرح الكنز فيه فى الوديعة) وان طلبها رب الوديعة قادراً على تسليمها فمنعها يعنى لو منع صاحب الوديعة بعد طلبه وهو قادر على تسليمها يكون ضامناً لانه ظالم بالمنع حتى لولم يكن ظالما بالمنع لايضمن (بحر رائق فى الوديعة)

٧٧٥ ماده — وديعه نك وضع يده قابل وقبضه صالح اولمسى شرطدر ٠ بناءً عليه هواده كى قوشك ايداعى صحيح دكلدر ٠

﴿ وشرطها ﴾ كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ الشىء بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير فى الهواء والمال الساقط فى البحر غير صحيح (درر فى كتاب الوديعة)

٧٧٦ ماده — مودع ايله مستودعك عاقل ومميز اولمرى شرطدر بالغ اولمرى شرط دكلدر بناءً عليه مجنونك وصبىء غير مميزك ايداع و وديعه يى قبول ايلمسى صحيحدر ٠

﴿ ومنها ﴾ عقل المودع فلا يصح قبول الوديعة من المجنون والصبى الذى لايعقل واما بلوغه فليس بشرط عندنا حتى يصح الايداع من الصبى المأذون واما الصبى المحجور عليه فليس يصح قبول الوديعة
(كذا فى البدايع) (هندية فى الباب الاول من كتاب الوديعة)
وكون الوديع مكلفا شرط لوجوب الحفظ حتى لواودع صبياً فاستهلكها لم يضمن (مجمع الانهر فى الوديعة)

فصل ثانى

(وديعه نك احكامى وضمانى بيانندە در)

٧٧٧ ماده — وديعه يدمستودعده امانتدر ٠ بناءً عليه مستودعك صنع

وتعديسى وحفظنده تقصيرى اولمقسزين تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلمز فقط اجرتله حفظ ايچون ايداع اولنمش ايسه ممكن التحرز اولان برسببله تلف ياضايع اولديغى صورتده مضمون اولور مثلا بركيمسه‌نك يدنده قضارا وديعه اولان ساعت دوشوبده قيرلسه ضمان لازم كلمز اما ساعتى چكنه سه ياخود الندن برشى دوشوبده ساعت قيرلسه ضمان لازم كلور كذلك بركيمسه مالنى ديكره ايداع وحفظ ايچون آكا اجرت اعطا ايتدكصكره اول مال سرقت اولنمق كبى ممكن التحرز اولان برسببدن ناشى ضايع اولسه مستودعه ضمان لازم كلور .

﴿وهى امانة﴾ هذا حكمها مع وجوب الحفظ والاداء عند الطلب واستحباب قبولها فلا تضمن بالهلاك ﴿الا اذا كانت الوديعة باجر[١]﴾(اشباه معزيا للزيلعى) مطلقا سواء امكن التحرز ام لا هلك معها شئ ام لا لحديث الدار قطنى ليس على المستودع غير المغل ضمان ﴿واشتراط الضمان على الامين﴾ كالحمامى والخانى ﴿باطل به يفتى﴾ (خلاصة وصدر الشريعة)

(درالمختار فى كتاب الوديعة)

﴿ص﴾ وقع من يد رب البيت شئ على وديعة عنده فافسدها اوعبر عليها فسقط فافسدها ضمن وان كانت بساطا او وسادة استعارها ليبسط لم يضمن هو ولا اجيره بخلاف الحمال اذا زلق لان فعله بعوض فيقيد بشرط السلامة بخلاف هذا (قنية فى باب التصرف فى العارية) (انقروى فى العارية)

٧٧٨ ماده — مستودعك خدمتكارى يدنده وديعه اوزرينه برشى دوشوبده وديعه تلف اولسه خدمتكار ضامن اولور .

﴿اتلفها من فى عيال المودع ضمن المتلف صغيراً كان اوكبيرا اوقنا لا المودع﴾ (فصولين الثالث والثلثين فى استعمال الوديعة) (انقروى فى كتاب الوديعة)

٧٧٩ ماده — وديعه حقنده صاحبنك راضى اولمديغى شيئى ياپمق تعديدر)

﴿المتعدى هو الذى يفعل بالوديعة مالا يرضى به المودع﴾ (عتابية فى الوديعة فى شرح قوله فان طلبها صاحبها) (انقروى)

٧٨٠ ماده — مستودع وديعه‌يى كندو مالى كبى بالذات حفظ ايدر ياخود امينى اولان بركيمسه‌يه حفظ ايتديرر وامينى عندنده تعدى وتقصيرى اولمقسزين تلف ياضايع اولسه كرك مستودعه وكرك امينه ضمان لازم كلمز .

﴿وللمودع ان يحفظها﴾ اى الوديعة ﴿بنفسه﴾ فى داره ومنزله وحانوته

[١] قوله الا اذا كانت الوديعة باجر اه سيأتى ان الاجير المشترك لا يضمن وان شرط عليه الضمان وايضا قول المتن هنا واشتراط الضمان على الامين باطل به يفتى يرد عليه وهذا مع الشرط فكيف مع عدمه وفى البزازية دفع الى صاحب الحمام استأجره اوشرط عليه الضمان اذا تلف قد ذكرنا انه لا اثر له فيما عليه الفتوى سائحانى وانظر حاشية الفتال وقد يفرق بانه هنا مستأجره على الحفظ قصدا بخلاف اجير المشترك فانه مستأجر على العمل (رد محتار)

ولو اجارة او عارية (وعياله) من زوجته وولده واجيره للمساكنة سواء كانوا فى نفقته اولا وكذا لو حفظت الزوجة الوديعة بزوجها فضاعت لاتضمن الزوجة لانه ساكن معها بلا نفقة منها والمراد من الاجير التلميذ الخاص الذى استأجره مسانهة اومشاهرة بشرط ان يكون طعامه وكسوته عليه (وولده) الكبير ان كان فى عياله دون الاجير المياومة (وعند الشافعى واشهب المالكى يضمن بالدفع) وشرط كون من فى عياله اميناً فلو دفع الى زوجته وهى غير امينة وهو غير عالم بذلك اوتركها فى بيته الذى فيه ودايع الناس وذهب فضاعت ضمن (كما فى الخلاصة) (مجمع الانهر فى الوديعة)

٧٨١ ماده — مستودع كندو مالنى نره ده حفظ ايدر ايسه وديعه‌يى دخى اوراده حفظ ايده‌بيلور .

وللمودع ان يحفظ الوديعة على حسب ما يحفظ مال نفسه فى داره وحانوته (خلاصة فى اول الوديعة)

٧٨٢ ماده — وديعه‌نك امثالى وجهله محافظه‌سى لازمدر بناءً عليه نقود ومجوهرات مثللو اموالى اخور وصمانلق كبى يرلرده طوتمق حفظنده تقصير اولمغله بو حالده تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلور .

ومعلوم ان وضع الوديعة فيما لا يوضع فيه امثالها تقصير فى الحفظ كما هو صريح عبارة البزازية وغيرها فالمراد بالحرز هنا حرز كل شئ بحسبه وان كان المراد به فى السرقة خلافه لايقاس احد البابين على الآخر بلانقل مع ان النقل الصريح يخالفه كما علمت اهـ (تنقيح الحامدى فى الوديعة)

٧٨٣ ماده — مستودع متعدد اولدقده اكر وديعه قابل قسمت دكاسه برينك اذنيله ديكرى حفظ ايدر ياخود بالمناوبه حفظ ايدرلر وبو حالده وديعه بلاتعد ولا تقصير تلف اولسه برينه ضمان لازم كلمز واكر وديعه قابل قسمت ايسه مستودعلر آنى بينلرنده سوياً تقسيم ايله هر برى حصه‌سنى حفظ ايدر و بريسى حصه‌سنى مودعك اذنى اولمدقجه مستودع آخره ويره‌مز ويروبده آخرك يدنده ايكن بلا تعد ولا تقصير تلف ياضايع اولسه آلانه ضمان لازم كلمز اما ويرن كندو حصه‌سنى ضامن اولور .

(وان اودع عند اثنين مايقسم) اى مايمكن قسمته كالدراهم والدنانير (اقتسماه) المودعان (وحفظ كل واحد منهما حصته) لانه يمكن الاجتماع على حفظها وحفظ كل واحد منهما للنصف دلالة والثابت بالدلالة كالثابت بالنص (فاذا

دفع احدهما كله الى الآخر ضمن الدافع) عند الامام وكذا المرتهنان والوكيلان بالشراء اذا سلم احدهما الى الآخر ما يمكن قسمته لان الاصل ان فعل الاثنين اذا اضيف الى ما يقبل التجزى تناول البعض لا الكل فاذا سلم احدهما الكل الى الآخر ولم يرض المالك به (ضمن ولا يضمن القابض) لان مودع المودع لا يضمن عنده (وعندهما لكل واحد منهما حفظ الكل) اى كل الوديعة (باذن الآخر) لانه رضى بامانتهما فكان لكل واحد منهما ان يسلم الى الآخر ولا يضمنه (وان) كان ماودع عند الاثنين (مما لا يقسم) اى مما لا يمكن قسمته كالفرس او مما يتعيب بالقسمة كالثوب (حفظه) اى مالا يقسم (احدهما باذن الآخر اجماعا) لان المالك رضى بثبوت يد كل واحد منهما على الانفراد فى الكل

(مجمع الانهر فى الوديعة)

٧٨٤ ماده — عقد ايداعده ايراد اولنان شرط اكر ممكن الاجرا ومفيد اولور ايسه معتبردر دكل ايسه لغودر مثلا مستودعك خانه سنده حفظ اولنمق شرطيله بر مال ايداع اولنمش يكن حريق وقوعيله ديكر محله نقلنه مجبوريت كلدكده اول شرط اعتبار اولنماز وبو صورتده وديعه ديكر محله نقل اولنوبده بلا تعد ولا تقصير تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلمز وكذا مودع مستودعه وديعه نك حفظنى امر ايدوب زوجه سنه يااوغلنه ياخود خدمتكارينه وياخود كندو مالنى حفظ ايده كلان بر كيمسه يه ويرمكدن نهى ايتدكده مجبوريت وار ايسه نهى معتبر اولماز بو صورتده مستودع وديعه يى اول كسنه يه ويروبده بلا تعد ولا تقصير تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلمز واكر مجبوريت يوق ايكن ويرسه ضامن اولور

كذلك خانه نك فلان اوطه سنده حفظ اولنمق شرط اولنمش ايكن مستودع آنى اول خانه نك ديكر اوطه سنده حفظ ايتديكى صورتده اكر اول اوطه لر امر محافظه ده مساوى ايسه لر اول شرطه اعتبار اولنمز وبو حالده وديعه تلف اولسه كذلك ضمان لازم كلمز اما اوطه لرك برى كاركير وديكرى اخشاب اولمق كبى بينلرنده تفاوت بولنسه شرط معتبر اولوب مستودع آنى مشروط اولان اوطه ده حفظ ايتمكه مجبور اولور وحفظده اول اوطه نك مادونى اوطه يه قويوبده تلف اولسه ضامن اولور .

والاصل المحفوظ فى هذا الباب ما ذكرنا ان كل شرط تمكن مراعاته و يفيد فهو معتبر وكل شرط لا تمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر (كذا فى البدايع)

(هندية فى الباب الثالث من كتاب الوديعة) (ولو نهاه عن الدفع الى بعض من فى عياله فدفع ان وجد بدأ منه) بان كان له عيال غيره ابن ملك (ضمن والا لا وان حفظها بغيرهم ضمن) وعن محمد ان حفظها بمن يحفظ ماله كوكيله ومأذونه وشريكه مفاوضة وعنانا جاز وعليه الفتوى ابن ملك واعتمده ابن الكمال وغيره واقره المصنف (الا اذا خاف الحرق اوالغرق وكان غالبا محيطاً) فلو غير محيط ضمن (وسلمها الى جاره اوالى فلك آخر) الا اذا امكنه دفعها لمن فى عياله اوالقاها فوقعت فى البحر ابتداء اوبالتدحرج ضمن زيلعى ٢ (درالمختار فى الوديعة) (وان نهى) عن دفعها الى عياله فدفع الى من نهاه وله بد ضمن وان الى من لابد منه كدفع الدابة الى غلامه وشئ يحفظه النساء الى زوجته لايضمن وان امر بحفظها فى بيت معين من دار فحفظها فى غيره منها لا يضمن الا ان كان فيه خلل ظاهر وان امر بحفظها فى دار فحفظ فى غيرها ضمن (ملتقى الابحر) (ولوقال لا تدفع الى عيالك اواحفظ فى هذا البيت فدفعها الى ما لابد منه اوحفظها فى بيت آخر من الدار فان كان بيوت الدار مستوية فى الحفظ) اواحرز (لم يضمن والاضمن) كما اذا كان ظهر البيت المنهى عنه الى السكة لان التقييد مفيد (در مختار مع بعض من حاشيته رد المحتار) شيئان لايوجب الضمان مع الخلاف اذا قال لاتدفع الى زوجتك فدفعها اليها فتلف اوقال احفظها فى هذا البيت فحفظها فى بيت آخر من تلك الدار (خزانة الفقه) (اربعة نفر يجوز دفع الوديعة اليهم ولا يضمن بتلفها الزوجة والولد والمملوك والاجير) (خزانة الفقه) للمودع دفع الوديعة الى من فى عياله كولده ووالده وامرأته واجيره مسانهة اومشاهرة لا مياومة (من الفصولين انقروى)

٢ فان ادعاه اى الدفع لجاره اوفلك اخر صدق ان علم وقوعه اى الحريق ببينة اى بدار المودع والا يعلم وقوع الحريق فى داره لايصدق الا ببينة (درمختار)

٧٨٥ ماده — وديعه‌نك صاحبى غائب اولوبده حيات ومماتى معلوم اولمسه مستودع آنى صاحبنك وفاتى تبين ايدنجيه‌دك حفظ ايدر فقط وديعه طورمغله بوزيله‌جق شيلردن اولديغى حالده حاكمك اذنيله صاتوب ثمننى نزدنده امانت اوله‌رق حفظ ايده‌بيلور اماصاتميوبده طورمغله بوزلسه ضمان لازم كلمز .

(وفى فتاوى) ابوالليث رحمه الله اذا كانت الوديعة شيئاً يخاف عليه الفساد وصاحب الوديعة غائب فان رفع الامر الى القاضى حتى يبيعه جاز وهو الاولى وان لم يرفع حتى فسدت لاضمان عليه لانه حفظ الوديعة على ماامر به

(كذا فى المحيط) ﴿وان لم يكن فى البلد قاض باعها وحفظ ثمنها لصاحبها ﴾
(كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب الرابع من كتاب الوديعة)
(وفى فتاوى) ابو الليث استودع رجلا الف درهم ثم غاب رب الوديعة
ولايدرى احى هو ام ميت فعليه ان يمسكها حتى يعلم موته ولايتصدق بها بخلاف
اللقطة (تاتارخانيه فى الفصل العاشر)

٧٨٦ ماده — آت واينك كبى نفقه‌يه محتاج اولان وديعه‌نك نفقه‌سى
صاحبنه عائددر صاحبى غائب اولدقده مستودع اولان كيمسه حاكمه
مراجعت ايدوب اودخى صاحب وديعه حقنده اصلح وانفع اولان صورتك
اجراسنى امر ايلر شويله كه وديعه‌نك ايجارى ممكن ايسه مستودع آنى رأى
حاكمله ايجار ايدوب اجرتندن انفاق ايدر ياخود ثمن مثليله صاتار وايجارى
ممكن دكلسه كذلك رأى حاكمله همان ياخود اوچ كونه قدر كندو مالندن انفاق
ايتدكدنصكره ثمن مثليله صاتوب نهايت اوچ كونلك مصرفنى دخى صاحبندن
استر اما حاكمك اذنى اولمقسزين مصرف ايدر ايسه مودعدن آله‌مز .

اذا كانت الوديعة ابلا او بقراً اوغنماً وصاحبها غائب فانفق عليها المودع
بغير امر القاضى فهو متطوع * فان رفع الامر الى القاضى سأله القاضى
البينة على كون الوديعة عنده وعلى كون المالك غائباً فاذا اقام البينة على
ذلك * ان كانت الوديعة شيئاً يمكن ان يؤاجر وينفق عليها من غلتها امره
القاضى بذلك وان كانت الوديعة شيئاً لايمكن ان يؤاجر فالقاضى يأمره بان
ينفق عليه من ماله يوماً اويومين اوثلثة رجاء ان يحضر المالك ولا يأمره
بالانفاق زيادة على ذلك بل يأمره بالبيع وامساك الثمن * والحاصل ان
القاضى يفعل بالوديعة ماهو اصلح وانظر فى حق صاحبها وانكان القاضى
امره بالبيع فى اول الوهلة كان صاحبها يرجع عليه اذا حضر لكن فى الدابة
يرجع بقدر القيمة لابالزيادة ولو اجتمع من البانها شئ كثير اوكانت الوديعة
ارضاً فاثمرت وخاف فساده فباعه بلا امر القاضى فلو فى المصر اوفى موضع
يتوصل الى القاضى قبل ان يفسد ذلك الشئ فهو ضامن * وان كان
فى موضع لايتوصل الى القاضى قبل ان يفسد ذلك الشئ فهو غير ضامن
(تاتارخانية فى الفصل العاشر من المتفرقات)
(من كتاب الوديعة)

٧٨٧ ماده — مستوعك تعدى وياتقصيرى حالنده وديعه تلف وياخود قيمتنه نقصان طارى اولسه ضمان لازم كلور مثلا مستودع كندوسنده وديعه اولان نقودى امورينه صرف ايله استهلاك ايتسه ضامن اولور بوصورتده نزدنده امانت اولان بركيمسه نقودى اولوجهله صرف ايدوبده بعده كندو مالندن يرينه قويدقدن صكره تعدى وتقصير اولمقسزين ضايع اولسه ضماندن قورتيله‌مز وكذا مستودع يدنده وديعه اولان حيوانه بلااذن بينوبده كيدركن كرك فوق‌العاده سورمكله وكرك ديكر سببله وكرك بلاسبب تلف اولسه وياخود اثناى راهده سرقت اولنسه مستودع اول حيوانى ضامن اولور كذلك حريق وقوعنده مستودع وديعه‌يى ديكر محله نقله مقتدر ايكن نقل ايتميوبده محترق اولسه ضمان لازم كلور .

وان تعدى فيهـا بان كانت ثوبا فلبسه اودابة فركبها ضمن فان ازال التعدى زال الضمان بخلاف المستعير والمستأجر وكذا لواودعها ثم استردها ولوانفق بعضها فهلك الباقى ضمن ماانفق فقط وان رد مثله وخلطه بالباقى ضمن الجميع (ملتقى الابحر فى الوديعة) وفى التاتارخانية عن التتمة وسئل حميد الوبرى عن مودع وقع الحريق فى بيته ولم ينقل الوديعة الى مكان آخر مع تمكنه منه فتركها حتى احترقت يضمن ومثله لوتركها حتى اكلها العث كما يأتى (ردالمحتار على درالمختار ملخصا) وفى الوديعة التعدى شرط الضمان كالحمامى اذا نام اوغاب فسرق منه الثوب يضمن كامر فى السرقة (انقروى) والمراد من التعدى هنا ترك الحفظ الملتزم والقصور فيه كما لايخفى لمن تتبع فى التعدى هنا بمعنى التقصير لكن الظاهر مما فى العناية ان فى التعدى لابد من فعل المودع سوى التقصير والظ من فتاوى ابى السعود فى المضاربة والوديعة كذلك ﴿ المتعدى ﴾ هو الذى يفعل بالوديعة مالايرضى به المودع (انقروى)

٧٨٨ ماده — وديعه‌يى صاحبنك اذنى اولمقسزين ديكر مال ايله يكديكرندن تفريق اولنه‌ميه‌جق صورتده قارشديرمق تعديدر بناءً عليه مستودع كندوسنده وديعه اولان برمقدار يوزلك التونلرى كندوسنك يوزلك التونلريله ياخود بربشقه‌سنك وديعه اولان يوزلك التونلريله بلااذن قارشديردقدن صكره ضايع اولسه ياخود سرقت اولنسه ضامن اولور وكذا مستودعدن بشقه بركيمسه مذكور التونلرى اولوجهله قارشديرسه اول كيمسه ضامن اولور .

وكذا لو خلطا المودع بجنسها او بغيره بمال ومال آخر (ابن كمال) بغير اذن المالك بحيث لايتميز الا بكلفة كحنطة بشعير ودراهم جياد بزيوف (مجتبى) ضمنها لاستهلاكه بالخلط لكن يباح تناولها قبل اداء الضمان (وصح الابراء) ولو خلطه بردى ضمنه لاعيبه وبعكسه شريك لعدمه ولو خلطها اجنبي اومن فى عياله لايضمن المودع والضمان على الخالط صغيراً كان اوكبيراً ولايضمن ابوه لاجله (وفى قضاء الجامع الصغير) الخلط على اربعة اوجه * منها مايمكن الوصول اليه على وجه التميز كخلط الجوز باللوز والدراهم السود بالبيض وانه لاينقطع حق المالك بالاجماع * والثانى خلط يمكن الوصول اليه مع التعسر كخلط الحنطة بالشعير وانه ينقطع حق المالك فى بعض الروايات * الثالث خلط الخل بالدهن وانه ينقطع حق المالك اجماعا * الرابع خلط الحنطة بالحنطة ودهن الجوز بدهن الجوز وانه ينقطع حق المالك عند ابى ح وعندهما ان شاء ضمنه وان شاء تركه فى المخلوط * وهذا اذا كان الخلط بغير اذنه وان كان باذنه فجواب ابى حنيفه لايختلف وعند محمد شركه بكل حال وعند ابى يوسف يجعل المغلوب تبعاً للغالب (خلاصة الفتاوى فى الفصل الاول فى حفظ الوديعة من كتاب الوديعة)

٧٨٩ ماده — مستودع اكر وديعه‌يى صاحبنك اذنيله ماده‌ٔ آنفه‌ده بيان اولنديغى اوزره ديكر مال ايله قارشـديرسه ياخود كندوسنك صنعى اولمقسزين ايكى مال بربريله كذلك يكديكردن تفريق اولنميه‌جق صورتده قارشسه مثلا بر صندوق درونده وديعه اولان التون كيسه‌سى يرتيلوب ايچنده‌كى التونلر ديكر التونلرله قارشسه مجموعنده مستودع ايله صاحب وديعه حصه‌لرى مقدارنجه شريك اولورلر وبوحالده بلا تعد ولاتقصير تلف وضايع اولسه ضمان لازم كلمز .

وان باذنه اشتركا شركة املاك كما لو اختلط بغير صنعه كان انشق الكيس لعدم التعدى (درالمختار فى الوديعة) وفى الاصل لووضع كيس الوديعة فى صندوقه وفيه كيس آخر له فانشق الكيس فى الصندوق فاختلط بدراهمه لايضمن والمختلطة بينهما فان هلك بعضها هلك من مالها والباقى على قدر مالها

(خلاصة الفتاوى فى المحل المزبور)

(وان خلطا) اى المودع الوديعة (بماله) بغير اذن المالك لانه ان خلطها باذنه كان شريكا فيها (بحيث لايتميز) فان خلطها (بجنسها) كخلط

الحنطة بالحنطة فى غير المايع واللبن باللبن فى المايع (ضمن) المودع لانه صار مستهلكا لها واذا ضمنها ملكها (وانقطع حق المالك منها) اى من الوديعة (فى المايع وغيره عند الامام) لكن قالوا لايباح له التناول قبل اداء الضمان قيد بكون المودع هو الخالط لانه لوكان اجنبيا اومن فى عياله لايضمن المودع والضمان على الخالط صغيراً كان او كبيراً ولا يضمن ابوه لاجله (كما فى الخلاصة (وعندهما فى غير المايع للمالك ان يشتركه ان شاء) لان هذا الخلط استهلاك من وجه دون وجه آخر اذلم يتعذر وصول المالك الى عين ماله حكما بالقسمة اذالقسمة فيما يكال اويوزن افراز معتبر شرعا * وله ان الخلط استهلاك من كل وجه لتعذر وصول المالك الى عين ماله حقيقة فينقطع ملك المالك على المخلوط والقسمة ليست بموصلة الى عين حقه بل وسيلة الى الانقطاع ضرورة وكذا للمالك ان يشتركه (فى المايع) ان شاء (عند محمد) لان الجنس لا يغلب الجنس (وعند ابى يوسف يصير الاقل تابعا للاكثر فيه) اعتباراً للغالب اجزاء وعند الائمة الثلثة فى الخلط بالجنس لايضمن (وان خلطها بغير جنسها كبرّ بشعير وزيت بشيرج ضمن) المودع (وانقطع حق المالك اجماعا) لان هذا استهلاك حقيقة فيوجب الضمان بالاجماع (وان اختلطت الوديعة بمال المودع (بلا صنعه اشتركا اجماعا) لان الضمان لايجب عليه الا بالتعدى ولم يوجد وكانت شركة ملك فالهالك من مالهما فلم يضمن (مجمع الانهر فى الوديعة)

٧٩٠ ماده — مستودع وديعه‌يى بلااذن آخره ايداع ايده‌مز ايدوبده بعده تلف اولسه ضامن اولور واكر مستودع ثانينك تعدى ياتقصيرى ايله تلف اولمش ايسه مودع ديلرسه مستودع ثانى‌يه تضمين ايتديرر وديلرسه مستودع اوّله تضمين ايتديروب اودخى مستودع ثانى‌يه رجوع ايدر .

والوديعة لاتودع ولاتعار ولاتوجر ولاترهن فان فعل شيئاً منها ضمن (من عارية البزازية) (ولو اودع المودع فهلكت الوديعة ضمن الاول فقط عند الامام) لان الثانى قبض المال من يد امين اذ بالدفع لايكون ضمينا مالم يفارق لحضور رأيه فاذا فارق فقد ترك الحفظ اللازم بالتزام فيضمن بتركه والثانى مداوم على الحفظ ولم يوجد منه صنع فى هلاك المال فلايلزمه الضمان (وعندهما) وعند الائمة الثلثة (ضمن اياشاء) اى يخير المالك فى التضمين لان الاول خائن بالتسليم الى الثانى بغير اذن المالك والثانى متعد بقبضه بغير اذنه (فان ضمن المالك الثانى رجع على الاول) لانه عامل بامره فيرجع عليه بما لحقه من العهدة لابالعكس اى لايرجع بالعكس اى ضمن المالك المودع الاول

(لايرجع)

لا يرجع الاول على الثانى لانه ملك بالضمان فظهر انه اودع ملك نفسه
(ملتقى الابحر مع مجمع الانهر)

٧٩١ ماده — مستودع وديعه يى آخر كمسنه يه ايداع ايدوبده مودع مجيز اولسه مستودع اول آره دن چيقوب اول كمسنه مستودع اولور .

ولو دفع المودوع الوديعة الى آخر باذن المالك او بغير اذنه ثم اجاز المالك خرج المودع من البين كأنه دفع اليه المالك (فتاواى اسكوبى فى كتاب الوديعة وكذا فى الهندية فى آخر باب العاشر من الوديعة قبل العارية)

٧٩٢ ماده — مستودع وديعه يى صاحبنك اذنيله استعمال ايده بيلديكى كبى آخره ايجار واعاره ورهن دخى ايده بيلور اما صاحبنك اذنى اولمقسزين آخره ايجار يا اعاره ويا رهن ايدوبده وديعه مستأجر يا مستعير ياخود مرتهن يدنده تلف ياضايع اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه مستودعه ضمان لازم كلور .

الوديعة لا تودع ولا تعار ولا ترهن ولا توجر فان فعل شيئا منها ضمن (من عارية البزازية) استعمل الوديعة بلا اذن يضمن وان هلك بلا استعمال لا يضمنه (تنقيح الحامدى فى الوديعة) (ومن قاعدة الاصول) لا يجوز لاحد ان يتصرف فى ملك الغير بلا اذنه (مجامع للخادمى من الاصول) اقول يفهم منه انه ان اذن يجوز لانه مالك والمالك يتصرف فى ملكه كيف مايشاء (من كتاب العيون) (لمحرره)

٧٩٣ ماده — مستودع امانت آقچه يى بلا اذن آخره اقراض وتسليم ايدوبده صاحبى مجيز اولمسه مستودع اول آقچه يى ضامن اولور كذلك كندوسنده وديعه اولان آقچه ايله صاحبنك آخره اولان دينني ادا ايتدكده صاحبى راضى اولسه ضامن اولور .

ولو اقرض مال غيره فاجاز به يكون المقرض رب المال وان لم يجز وضمن القابض برىء الدافع ولوضمن الدافع ملك مادفع لضمانه
(فصولين فى الفصل الرابع والعشرين فيضية فى الوديعة)

٧٩٤ ماده — وديعه يى صاحبى طلب ايتدكده كندوسنه رد وتسليمى لازم كلور ورد وتسليمك مؤنتى يعنى كلفتى ومصرفى مودعه عائد اولور ومودع طلب ايتدكده مستودع ويرميوبده وديعه تلف ياضايع اولسه

ضامن اولور فقط حين طلبده وديعه اوزاق محلده بولنمق كبي برعذردن ناشي ويرميوبده تلف ياضايع اولمش ايسه اول حالده ضمان لازم كلمز .

(فان طلبها) اى الوديعة (ربهافحبسها) اى حبس المودع الوديعة (و) الحال (هو قادر على تسليمها) اى الوديعة (صار غاصبا فيضمن ان ضاعت) لوجود التعدى بمنعه وهذا لانه لما طالب لم يكن راضيا بامساكه بعده فيضمنها بحبسه عنه * وفيه اشارة الى انه لواستردها فقال لم اقدر ان احضر هذه الساعة ۳ فتركها فهلكت لم يضمن لانه بالترك صار مودعا ابتداء * والى انه لو استردها فقال اطلبها غداً فلما كان من الغد قال هلكت لم يضمن ان هلكت قبل قوله اطلبها (كما فى القهستانى) والى انه لوطلب وقت الفتنة ولم يردها خوفا على نفسه اوعلى ماله بان كان مدفوناً مع ماله لا يضمن (كما فى شرح المجمع) (مجمع الانهر فى كتاب الوديعة)

واجرة رد المستعار والمستأجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع والمرتهن والغاصب (ملتقى الابحر فى كتاب العارية)

۷۹۵ ماده — مستودع وديعه‌يي بالذات ياخود امينى ايله رد وتسليم ايدر وامينى ايله رد وارسال ايتديكى صورتده قبل الوصول وديعه بلا تعد ولا تقصير تلف وياضايع اولسه ضمان لازم كلمز .

واذا ردها بيد من فى عياله فلاضمان (كذا فى التاتارخانية هندية فى الباب السابع من الوديعة)

۷۹٦ ماده — ايكى كيمسه مشترك ماللرينى بركيمسه يه ايداع ايتدكدن صكره اول شريكلردن بريسى كلوبده آخرك غيابنده حصه‌سنى مستودعدن طلب ايتدكده وديعه اكر مثلياتدن ايسه مستودع آنك حصه‌سنى كندوسنه ويرر واكر قيمياتدن ايسه ويره‌مز .

(وان اودع اثنان من واحد شيئاً لايدفع الواحد الى احدهما) اى الى احد الاثنين (حصته بغيبة الآخر) فان دفع ضمن نصفه ان هلك عند الامام سواء كان مثليا او غير مثلى فى المختار لان هذا الدفع يوجب القسمة والمودع مأمور بالحفظ لابالقسمة خلافالهما فى المثلى لان معنى الافراز فيه غالب كما ان معنى المبادلة فى غير المثلى غالب ولذا لايجوزله الدفع فيه ويجوز فى المثلى * وفيه اشارة الى انه لايجوزله الدفع حتى لوخاصمه الى القاضى لم يأمره بدفع نصيبه اليه فى قول الامام * والى انه لودفع اليه لايكون قسمة اتفاقا حتى اذا هلك

۳ وفى الخلاصة المالك اذاطلب الوديعة فقال المودع لايمكننى ان احضرها الساعة فتركها وذهب ان تركهاعن رضاء فهلكت لايضمن لانه لما ذهب فقد انشاء الوديعة وان كان عن غير رضاء يضمن ولوكان الذى طلب الوديعة وكيل المالك يضمن لانه ليس له انشاء الوديعة بخلاف المالك (ردمختار)

الباقی رجع صاحبه علی الآخذ بحصته * والی انه یأخذ حصته منها اذا ظفر بها * والی انه لودفع وارتکب الممنوع لایضمن کما (فی المنح)

(مجمع الانهر فی کتاب الودیعة)

٧٩٧ ماده — ودیعه‌یی تسلیمده مکان ایداع معتبردر مثلا استانبولده ایداع اولنان متاع ینه استانبولده تسلیم اولنور ادرنه‌ده تسلیم ایتمک اوزره مستودعه جبر اولنه‌ماز .

لان مؤنة الرد لیست علیه (عبدالحلیم حاشیة درر فی هذا البحث) مؤنة السفر بالودیعة لایلحق رب المال وانما تبقی مؤنة الرد وذلک علی ربها بحکم عقدالودیعة وانما یعدّ مکان الرد حکما للحظ المنصوص وکان مما دخل تحت العقد (نهایة شرح الهدایة) مؤنة الرد علی المالک لاعلی المودع (سراجیة) وان نقلها فی بلده من محلة فمؤنة الرد علی صاحبها بالاتفاق (وکذا اذا سافر فیما یجوزله السفر بها تکون الاجرة علی المالک (سراج) ای اجرة الرد کما یؤخذ من سابقه وانظر مؤنة حمله للاخراج هل هی علی المودع اوالمالک والله تعالی اعلم واستغفرالله العظیم (طحطاوی فی آخر الودیعة)

٧٩٨ ماده — ودیعه‌نک منافعی صاحبنکدر مثلا امانت اولان حیوانک یاوریسی وسوتی ویوکی صاحبنه عائد اولور .

اودعه حیوانات وغاب فحلب البانها فخاف فسادها وهو فی المصر فباع بغیرامر القاضی ضمن وبأمره لایضمن واما اذا کان فی المفازة فانه یجوز بیعه (کذا فی محیط السرخسی هندیة فی الباب الرابع) ولوحمل الفحل علی الودیعة فنتجت ثم هلکت من ذلک ضمن والولد للمالک (کذا فی محیط السرخسی)

(هندیة فی الباب الرابع)

٧٩٩ ماده — صاحب ودیعه غائب اولوبده اوزرینه نفقه‌سی واجب اولان کیمسه‌نک مراجعتی اوزرینه حاکم اول غائبک ودیعه اولان آقچه سندن اول کیمسه‌یه نفقه تقدیر ایتدکده مستودع کندو یدنده ودیعه اولان آقچه‌دن اول کیمسه‌نک نفقه‌سنه صرف ایتسه ضمان لازم کلمز فقط حاکمک امری اولمقسزین صرف ایدر ایسه ضامن اولور .

رجل غاب فجاءت امرأته الی القاضی واحضرت والدزوجها وادعت ان للغائب ودیعة فی ید ابیه وطلبت النفقة من ذلک المال * قال الشیخ الامام ابوبکر محمد بن الفضل ان کان فی والد الزوج دراهم اومایصلح لنفقة الزوجات من الطعام

والسكوة والاب مقر بان ذلك فى يده كان للمرأة ان تطالبه وللقاضى ان يأمره بدفع ذلك اليها وليس للاب ان يدفع ذلك بغير امر القاضى فان دفع بغير امر القاضى كان ضامنا ﴿ وان انكر الاب كون ذلك المال فى يده كان القول قوله ولا يمين عليه ﴾ وان لم تكن الوديعة مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما ﴿ ولو كان للغائب دين على رجل والغريم مقر بالمال والنكاح فالدين بمنزلة الوديعة ﴾ (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى الباب العاشر من كتاب الوديعة) ﴿ ضمن مودع الابن لو انفقها ﴾ اى الوديعة على ابويه بلا امر القاضى لتصرفه فى مال غيره بلا انابة وولاية بخلاف ما اذا امره القاضى لانه ملزم (درر فى باب النفقة) ولو انفق المودع مال الابن عليهما بغير امر قاض ضمن ولا يرجع عليهما

(ملتقى فى باب النفقة)

٨٠٠ ماده — مستودعه جنون عارض اولوبده صحووافاقتندن يأس كلدكده قبل الجنه اخذ ايتمش اولديغى وديعه عينا موجود اولمسه صاحبى بر معتبر كفيل كوستره رك مجنونك مالندن تضمينه صلاحيتى واردر فقط صكره كندويه افاقت كلوبده وديعه يى صاحبنه رد ايتمش ياخود بلا تعد ولا تقصير وديعه تلف ياضايع اولمش ايدوكنى بيان ايدر ايسه يمينيله تصديق اولنه رق اخذ اولنمش اولان آقچه سنى استرداد ايلر .

ولو ان المستودع لم يمت ولكن جن جنونا مطبقا وله اموال فطلبت الوديعة فلم توجد وقد يئسوا من ان يرجع اليه عقله كانت ديناً عليه فى ماله ويجعل القاضى له ولياً ليقبضها من ماله ويأخذ بها ضميناً ثقة من الذى يدفع اليه (كذا فى الذخيرة) فان افاق بعد ذلك وادعى انه ردها اليه او ضاعت عنده او قال لا ادرى ما حالها يحلف عليها ويرجع بماله (كذا فى الينابيع)

(هندية فى الباب الخامس فى تجهيل الوديعة من كتاب الوديعة)

٨٠١ ماده — مستودع فوت اولدقده وديعه عيناً تركه سنده بولنديغى صورتده وارثى يدنده دخى امانت اولمغله صاحبنه رد اولنور اما عيناً تركه سنده بولنمديغى صورتده اكر مستودع حال حياتنده اول وديعه يى صاحبنه رد ايتدم ياخود بلا تعد ضايع اولدى ديمك كبى برصورتده وديعه نك حالنى بيان وتقدير ايلديكنى وارثى اثبات ايدر ايسه ضمان لازم كلمز كذا وارث بر وديعه يى بيلورز شويله ايدى بويله ايدى ديو توصيف وتفسير ايدرك مستودعك وفاتندن صكره بلا تعد ولا تقصير ضايع اولديغنى بيان ايتسه

يمينيله تصديق اولنه رق ضمان لازم كلمز واكر مستودع وديعه‌نك حالنى بيان ايتمامش ايسه مجهلا فوت اولمش ديمك اولمسيله ديون سائره كبى تركه سندن استيفا اولنور وكذلك وارثك وديعه‌يى توصيف وتفسير ايتميه رك مجرد بز وديعه‌يى بيلورز ضايع اولدى ديمسى معتبر اولميوب اولوجهله ضايع اولديغنى اثبات ايده مديكى صورتده تركه‌دن ضمان لازم كلور ٠

(مات) المودع والوديعة تعرف بعينهـا ردت الى صاحبهـا ويكون فى يد الوصى والوارث امانة الى ان يرد (منية المفتى فى الوديعة) اودع عند انسان ناقة فمات المودع قال الناطقى ان رأوها حية بعد موته لاضمان عليه وان لم يروها حية بعد موته فقـال ورثته قدماتت اوردها عليه فى حيـاته اوهربت لايقبل قولهم لانهم يدفعون الضمان عن انفسهم (قاضيخان قبيل العارية بتغييرما) ٤ (لومات المودع مجهلا ضمن) يعنى اذامات ولم يعلم حال الوديعة اما اذا عرفها الورث والمودع يعلم انه تصرف فمات لم يضمن ولو قال الوارث انا علمتهـا وانكر الطالب لوفسرها بان قال كانت كذا وكذا وقد هلكت صدقت لكونهـا عنده كذا (عده) (وفى دو) قال ربهـا مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة ومعروفة ثم هلكت بعد موته صدق ربها وهو الصحيح ولو قال ورثته ردهـا فى حياته لم يصدق بلا بينة لموته مجهلا فيقر الضمان ولو برهنوا ان المودع قال فى حياته رددتها يقبل اذالثـابت بالبينة كالثابت بالعيـان (فصولين فى ضمان الوديعة) (هندية فى الباب السابع من الوديعة)

(ومعنى) كونه مجهلا ان لايبين حال الامانة وكان لايعلم ان وارثه يعلمها فان بينهـا وقال فى حياته رددتها فلا تجهل ان برهن الوارث على مقـالته والا لم يقبل. قوله وان كان يعلم ان وارثه يعلم فلاتجهيل (وكذا قال فى البزازية والمودع انما يضمن بالتجهيل اذا لم يعلم الوارث الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع. يعلم انه يعلم ومات ولم يبين لم يضمن ولو قال الوارث انا علمتهـا وانكر الطالب صدق انتهى) ومعنى ضمانهـا صيرورتها دينـا فى تركته ولذا لوادعى الطـالب التجهيل وادعى الوارث انهـا كانت قائمة يوم مات وكانت معروفة ثم هلكت فالقول للطـالب فى الصحيح كما فى البزازية (اشباه فى كتاب الامانات والوديعة انقروى) والوديعة لومات المودع ولم تعرف الوديعة فهى دين فى تركته يساوى دين الصحة

(هندية فى الباب الخامس فى تجهيل الوديعة)

---

٤ فلوقال الوارث انا علمت الوديعة وقالت كانت كذا وكذا وانا علمتها وقدهلكت صدق هـذا واما لوكانت الوديعة عنده فقال هلكت لايصدق

(مجمع الانهر)

ولوقال ورثته قدرد الوديعة فى حياته لم تقبل منهم الابينة والضمان واجب فى ماله فان اقام الورثة البينة ان المودع قال فى حياته رددتها تقبل

(مجمع الانهر)

٨٠٢ ماده — مودع فوت اولدقده ودیعه وارثنه ویریلور فقط ترکه مستغرق بالدین ایسه حاکمه مراجعت ایدیلور واکر حاکمه مراجعت ایتمکسزین مستودع آنی وارثه ویروب او دخی استهلاك ایتسه مستودع ضامن اولور .

* واذا مات رب الودیعة فالوارث خصم فی طلب الودیعة (کذا فی المبسوط) فان مات ولم یکن علیه دین یرد علی الورثة وان کان یدفع الی وصیه (کذا فی الوجیز للکردی) المودع اذا دفع الودیعة الی وارث المودع وفی الترکة دین یضمن للغرماء ولایبرأ بالرد علی الوارث (کذا فی خزانة المفتین)

(هندیة فی الباب السابع من الودیعة)

٨٠٣ ماده — ودیعه نك تضمینی لازم کلدکده مثلیاتدن ایسه مثلی وقیمیاتدن ایسه ضمانی موجب اولان شیئك یوم وقوعنده‌کی قیمتی ویرمك لازم کلور .

(وان مات وصارت دیناً فان کانت من ذوات الامثال وجب مثلها والا فقیمتها (تنقیح الحامدی وصرة الفتاوی فی الودیعة)

باب ثالث

(عاریت حقنده اولوب ایکی فصلی شاملدر)

فصل اول

(عقد وشرط اعاره‌یه متعلق مسائل بیاننده‌در)

٨٠٤ ماده — اعاره ایجاب وقبول ایله وتعاطی ایله منعقد اولور مثلا برکیمسه برینه شومالی سکا اعاره ایتدم یاخود عاریت ویردم دیوب اودخی قبول ایلدم دیسه یاخود برشی سویلمیه رك قبض ایتسه ویاخود بری دیکرینه شو مالی بکا عاریت ویر دیوب اودخی ویرسه اعاره منعقد اولور .

* واما رکنها فهو الایجاب من المعیر واما القبول من المستعیر فلیس بشرط عند اصحابنا الثلاثة استحسانا والایجاب هو ان یقول اعرتك هذا الشیء اومنحتك هذا الثوب اوهذه الدار اوقال هولك اومنحة اواطعمتك هذه الارض اوهذه الارض لك طعمة او احملتك علی هذه الدابة اذا لم ینوبه الهبة اوداری لك سکنی اوداری لك عمری سکنی کذا (فی البدایع)

(هندیة)

(هندية فى البـاب الاول من العارية) افاد بالتمليك لزوم الايجـاب والقبول ولوفعلا (در المختار) قوله ولوفعلا اى كالتعادى (كما فى القهستانى)
(رد المحتار وطحطاوى فى العارية) ودفعت اليك هذا الحمار لتستعمله وتعلفه من عندك فهو اعارة كذا فى القنية (هندية فى الباب الثانى من العارية)

٨٠٥ ماده — معيرك سكوتى قبول صايلماز بناءً عليه بركيمسه برندن برشى عاريت ايسـتيوبده صاحبى سـكوت ايلمش اولديغى حالده آلسـه غاصب اولور .

رجل استعار شيئا فسكت المالك ذكر شمس الائمه السرخسى ان الاعارة لاتثبت بالسكوت كذا (فى الظهيرية هندية فى المحل المزبور)
(وكذا قاضيخان فى العارية)

٨٠٦ ماده — معير ايستديكى وقت اعاره دن رجوع ايده بيلور .

﴿ وللمعير ان يرجع فيها متى شاء ﴾ (ملتقى فى العارية) ويرجع المعير متى شـاء (در المختار)

٨٠٧ ماده — معير ومسـتعيردن هر قنغيسى فوت اولسـه عقد اعاره منفسخ اولور .

﴿ واذا مات ﴾ المعير والمسـتعير تبطل الاعارة كما تبطل الاجارة بموت احـد العاقدين (قاضيخان فى فصل يضمن المستعير من العارية)

٨٠٨ ماده — مستعارك انتفاعه صالح اولمسى شرطدر بناءً عليه فرارى حيوانك اعاره واستعاره سى صحيح دكلدر .

ومنها ان يكون المستعار مما يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يكن فلاتصح اعارته (كذا فى بدايع هندية فى الباب الاول)

٨٠٩ ماده — معير ومستعيرك عاقل ومميز اولملرى شرطدر بالغ اولملرى شرط دكلدر بناءً عليه مجنون ايله صبىء غير مميزك اعاره واستعاره لرى جائز اولماز اما صبىء مأذونك اعاره واستعاره سى جائز اولور .

واما شرائطهـا فانواع منها العقل فلاتصح الاعارة من المجنون والصبى الذى لايعقل واما البلوغ فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبى المأذون
(هندية فى الباب الاول)

٨١٠ ماده — عاريتده قبض شرط اولوب قبل القبض حكمى يوقدر .

ومنهـا القبض من المسـتعير (هندية فى الباب الاول) وهى اى العارية تمليك

المنافع مجانا افاد بالتمليك لزوم الايجاب والقبول ولوفعلا (در مختار) اى كالتعاطى (رد مختار)

٨١١ ماده — مستعارك تعييني لازمدر مثلا تعيين وتخيير اولمقسزين ايكى باركيردن برى اعاره اولنسه صحيح اولميوب معير هرقنغيسنى اعاره ايده جك ايسه تعيين ايتمسى لازمدر فقط هر قنغيسنى آلور ايسك آل ديو مستعيرى تخيير ايتمسه اعاره صحيح اولور .

استعار من آخر دابة فقال فى الاصطبل دابتان خذ احداها واذهب واخذ احداها يضمن ولوقال خذ ايهما شئت فاخذ احداها لايضمن

(بزازية فى الثانى من العارية) (انقروى فى كتاب العارية)

فصل ثانى

(عاريتك احكامى وضماناتى بياننده در)

٨١٢ ماده — مستعير بلا بدل عاريتك منفعتنه مالك اولور بناءً عليه معير بعد الاستعمال مستعيردن اجرت طلب ايده مز .

هى اى العارية تمليك المنافع مجانا (تنوير الابصار) هى تمليك المنافع للمستعير بغير عوض وماهو ملحق بالمنفعة عرفا وعادة عندنا

(هندية فى الباب الاول)

٨١٣ ماده — عاريت مستعير يدنده امانتدر بلا تعد ولاتقصير تلف ياضايع اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلمز مثلا عاريت آيينه قضارا مستعيرك الندن دوشمكله ياخود اياغى قايوبده كندوسى آيينه يه چارپمغله قيرلسه ضمان لازم كلمز كذلك عاريت كچه اوزرينه قضارا برشى دوكولمكله لكه لنوبده قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلمز .

والعارية امانة فى يده ٨١ اذا هلك من غير تعد لايضمن عندنا سواء هلك من استعماله او من غير استعماله (مختارات النوازل فى العارية) (انقروى) وحكمها كونه امانة فلاتضمن بالهلاك من غير تعد وشرط الضمان باطل كشرط عدمه فى الرهن خلافا للجوهرة (در المختار) ولوزلق المستعير السراويل فتخرق لم يضمن (كذا فى الينابيع وفى فتاوى الدينارى) اذا انتقص عين المستعار فى حالة الاستعمال لايجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمله استعمالا معهوداً (كذا فى فصول العمادية) ولواستعار ثوبا يبسطه فوقع

٨١ والعارية امانة ان هلك من غير تعد لم يضمنها ولو الشرط الضمان فى العارية هل يصح فالمشايخ اختلفوا فيه وفى خلاصة الفتاوى رجل قال لآخر اعرنى فان ضاع فانا ضامن قال لايضمن وفى شرح الطحاوى لو تعدى ضمن بالاجماع نحو ان يحمل عليها ما يعلم انها لاتحمل مثله وكذلك اذا استعملها ليلا اونهارا فيما لايستعمل فيه الدواب فى العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها كذا فى غاية البيان (هندية فى الباب الاول)

عليه من يده شئ او عثر فوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا (كذا فى فتاوى قاضيخان) استعار ثوبا للازين ويقال بالفارسية خواذه فضاع لا يضمن المستعير اذا لم يترك حفظه (كذا فى الذخيرة هندية فى الباب الخامس فى تضييع العارية وما يضمنه المستعير وما لا يضمنه من كتاب العارية) ولو هلك العارية بلا تعد من المستعير فلا ضمان ولو شرط الضمان فانه باطل (كما فى المحيط) وفى التبيين والعارية اذا شرط فيها الضمان يضمن عندنا فى رواية صاحب الجوهرة جزم بان العارية تصير مضمونة بشرط الضمان ولم يقل فى رواية (وفى البزازية اعرنى هذا على انه ان ضاع فانا ضامن وضاع لم يضمن انتهى) ٨٢ وهذا اذا لم يتبين انها مستحقة للغير فان ظهر استحقاقها ضمنا ولا رجوع له على المعير لانه متبرع وللمستحق ان يضمن المعير واذا ضمنه لا رجوع له على المستعير ولا يملك والد الصغير اعارة مال ولده (مجمع الانهر)

٨١٤ ماده — مستعيرك بركونه تعدى يا تقصيرى واقع اولدقده آرتق هرنه سببله اولور ایسه اولسون عاريت تلف اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلور مثلا مستعير ايكى كونده وار يله‌جق محله عاريت حيوان ايله بركونده كيدوبده اول حيوان تلف اولسه ياخود زبون اوله‌رق قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلور كذلك بر محله قدر استعاره ايتديكى حيوان ايله اول محله واروبده دها ايلرويه تجاوز ايتدكدن صكره حتف انفه حيوان تلف اولسه ضمان لازم كلور كذلك بركيمسه بركردانلق استعاره ايله برصبينك بوينه طاقوب و يانده كوزه‌دجيسى اولمديغى حالده براغوبده سرقت اولندقده اكرصبى اوزرنده‌كى اشيايى حفظه قادر ايسه ضمان لازم كلز اما قادر دكل ايسه ضمان لازم كلور .

٨٢ واما بيان مايوجب تغير حاله فالذى يغير حال المستعار من الامانة الى الضمان ماهو المغير حال الوديعة وهو الاتلاف حقيقة اومعنى بدايع فى العارية (فيضية فى نقل هذا التفريع)

ولو تعدى ضمن بالاجماع (طحطاوى) لو كانت مقيدة بالمكان فجاوزه يضمن ولا يبرأ بالعود وكذا الجواب فى الاجارة بخلاف الرهن والوديعة ولو لم يذهب بها الى ذلك المكان يضمن والمكث المعتاد عفو (وكذلك هذا فى الاجارة وهذا بخلاف ما اذا استعار دابة استأجرها ليحمل عليها حنطة فحمل شيئاً اخف من الحنطة او اسهل على الدابة يضمن) كذا فى شرح الطحاوى عمادية * اقول قوله يضمن الظاهر ان صوابه لا يضمن لان عبارة جامع الفصولين برمز شرح الطحاوى هكذا * ولو ذهب الى مكان آخر لا

الى المسمى ضمن ولو اقصر وكذا لو امسكها فى بيته ولم يذهب الى المسمى ضمن والمكث المعتاد عفو وكذا الاجارة * وهذا بخلاف مالو استعارها او استأجرها ليحمل براً فحمل الاخف يبرأ وكذا ذكر المسئلة فى نور العين * ولكنه استشكل قوله ضمن ولو اقصر وقوله لو امسكها فى بيته لان المخالفة فيهما الى خير لا الى شر فكان الظاهر ان لا يضمن فيهما اه (تنقيح الحامدى فى كتاب العارية) استعار قلادة ذهب فقلد صبيا فسرق فان كان الصبي ممن يحفظ ما عليه لا يضمن والا يضمن (منية المفتى فى العارية) (انقروى فى العارية) رجل استعار قلادة ذهب فقلدها صبيا فسرقت فان كان الصبي يضبط حفظ ما عليه لا يضمن والا يضمن (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب الخامس من كتاب العارية)

٨١٥ ماده — مستعارك نفقه‌سى مستعير اوزرينه در بناءً عليه مستعير عاريت حيوانه علف ويرميوب ده تلف اولسه ضامن اولور .

فى شرح الطحاوى وعلفها على المستعير للعرف حتى لو لم يعلفها فمات ضمن (ضمانات فضلية فى ضمانات العارية) (انقروى فى العارية)

٨١٦ ماده — اعارهٔ مطلقه ده يعنى معيرك اعاره‌يى زمان ومكان و برنوع انتفاع ايله تقييد ايتمديكى صورتده عاريتى مستعير ديلديكى زمان ومكانده ديلديكى وجهله استعمال ايده‌بيلور .

فقط عرف وعادت ايله تقييد ايدر مثلا بركيمسه باركيرينى اولوجهله مطلق اوله‌رق اعاره ايتدكده مستعير آكا ديلديكى وقت بنر وديلديكى محله كيدر فقط عادت اوزره ايكى ساعتده كيديله‌جك محله برساعتده كيده‌مز كذلك مطلق اوله‌رق اعاره اولنان برخان اوطه‌سنده مستعير ديلرسه ساكن اولور وديلرسه امتعه وضع ايدر فقط عرف وعادتك خلافى اوله‌رق ايچنده تيمورجيلك ايده‌مز .

وان اطلق فيهما فله الانتفاع باى نوع شاء فى اى وقت شاء (ملتقى الابحر فى العارية) ثم العارية قد تكون مطلقة وقد تكون مقيدة فالمطلقة ان يستعير شيئا ولم يبين ان يستعمله بنفسه او بغيره او لم يبين كيفية الاستعمال وحكمها ان ينزل منزلة الملك وكل ما ينتفع به المالك ينتفع به المستعير من الركوب والحمل وله ان يركب غيره ولكن يحمل بقدر المعتاد لا زيادة عليه فيكون اتلافا (صرة الفتاوى فى العارية) واما انواع العارية فاربعة * احدها ان يكون مطلقة فى الوقت والانتفاع وحكمه ان للمستعير ان ينتفع بها باى وقت شاء واى

نوع شاء * الثانى ان يكون مقيدة فيهما فلا يتجاوز ماسماها المعير الا اذا كان خلافا الى خير * الثالث ان يكون مقيدة فى حق الوقت مطلقة فى الانتفاع * والرابع عكسه فلا يتعدى ماسماه المعير (هكذا فى سراج الوهاج هندية فى الباب الاول من العارية)

٨١٧ ماده — اعاره زمان ومكان ايله تقييد اولندقده قيد معتبر اولوب مستعير آكا مخالفت ايده‌مز مثلا اوج ساعت بنمك اوزره استعاره اولنان حيوانه درت ساعت بنيله‌مز و بر محله كتمك اوزره استعاره اولنان حيوان ايله بشقه محله كيديله‌مز .

لوكانت العارية مقيدة فى الوقت مطلقة فى غيره نحو ان يعيره يوما فهذه عارية مطلقة الا فى حق الوقت حتى لو لم يردها بعد مضى الوقت مع الامكان ضمن اذا هلك سواء استعملها بعد الوقت اولا ولوكانت مقيدة فى المكان فحكمها حكم المطلقة الا من حيث المكان حتى لو جاوز ذلك المكان يضمن * كذا لو خالف فى المكان يضمن وان كان هذا اقرب اليه من مكان المأذون * وكذا لو امسكها فى الموضع الذى استعملها و لم يذهب بها الى الموضع الذى استعارها اليه يضمن (وكذا فى الاجارة) (صرة الفتاوى فى العارية)

٨١٨ ماده — اعاره‌ده بر نوع انتفاع ايله تقييد اولندقده مستعير مأذون اولديغى انتفاعك مافوقنه تجاوز ايده‌مز اما اكا مساوى يا اهون صورتده استعمال ايله مخالفت ايده بيلور مثلا بغداى يوكلمك ايچون استعاره اولنان حيوانه تيمور ياخود طاش يوكلديله‌مز اما بغدايه مساوى ياخود آندن اخف بر يوك تحميل اولنه بيلور وكذا بنمك ايچون استعاره اولنان حيوانه يوك يوكلديله‌مز اما يوك ايچون استعاره اولنان حيوانه بنيله بيلور .

استعار من آخر دابة ليحمل عليها شيئا فحمل غير ذلك فهذه المسئلة على اربعة اوجه * ان حمل عليها غير ماسماه المالك الا انه مثل ماسماه المالك فى الضرر على الدابة من جنسه بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمله عليها عشرة مخاتيم من حنطة اخرى اوليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره لاضمان عليه (واذا خالف) فى الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير فهلكت فلاضمان عليه استحسانا واما اذا حمل عليها اكثر من عشرة مخاتيم من الشعير الا انه فى الوزن مثل الحنطة * ذكر الشيخ الامام الزاهدى شيخ الاسلام لا يضمن

استحسانا وهو الاصح ﴿ واذا خالف الى ماهو اضرّ بالدابة بان استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليهـا آجرا او حديدا اولبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن ﴾ وكذلك اذا حمل فى هذه الصورة قطناً او تبناً اوحطبـا او تمراً * وان خالف فى القدر بان استعارها ليحمل عليهـا عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليهـا خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة يضمن ثلث قيمتهـا وهذا بخلاف ما اذا استعار ثوراً ليطحن به عشرة مخاتيم وطحن احد عشر يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل خمسـة عشر مختوما فان كانت لا تطيق يصير متلفـا لها فيضمن جميع قيمة الدابة (هكذا فى المحيط والذخيرة)

(هندية فى الباب الرابع فى خلاف المستعير من كتاب العارية)

٨١٩ ماده — معير اكر منفعتى تعيين ايتمكسزين مطلق اوله رق اعاره ايتمش ايسه مستعيرك آنى اطلاقى اوزره استعماله صلاحيتى واردر

يعنى ديلرسه آنى كندو استعمال ايدر وديلرسه بشقه سنه اعاره ايله استعمال ايتديرر عاريت كرك اوطه كبى مستعملينك اختلافيله مختلف اولميان شيلردن اولسون وكرك بنك آتى كبى مستعملينك اختلافيله مختلف اولان شيلردن اولسون مثلا بركيمسه اوطه مى سكا اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير آنده ديلرسه كندو اقامت ايدر وديلرسه بشقه سنى اسكان ايدر وكذا شو آتى سـكا اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير ديلرسه اول آته كندو بنر وديلرسه بشقه سنى بندير ر .

وان لم يعين المعير مسـتعملا جاز ايضاً كما يجوز ان يعير مالا يختلف باختلاف الاستعمال لانه تكون الاعارة حينئذ مطلقة مالم يتعين المنتفع بفعل المسـتعير فان تعين المنتفع بفعله لايجوز له ان يعيره وفرعه بقوله ﴿ فلو ركب هو ﴾ اى المسـتعير ﴿ ليس له ﴾ اى للمسـتعير ﴿ اركاب غيره وان اركب المسـتعير غيره فليس له ان يركب هو ﴾ يعنى من استعـار دابة مطلقا كان له ان يحمل او يعير غيره للحمل ويركب بنفسـه او يركب غيره وايا فعل من الحمـل اوحمل الغير من الركوب او الاركاب فقد تعين العمـل فليس بعد حمـله ان يحمل غيره ولا عكس هذا والاضمن وكذا حكم الاركاب بعد الركوب وعكسه لتعين الركوب فى الاول والاركاب فى الثانى هذا الذى ذكره اختيار فخر الاسلام وقال غيره له ان يركب بعد الاركاب ويركب بعد الركوب وهو اختيـار شمس الائمة السرخسى وشيخ الاسلام كما فى العناية (مجمع الانهر)

﴿ وان اطلق المعير الانتفـاع فى الوقت والنوع انتفع ماشـاء اىّ وقت شـاء

لانه يتصرف فى ملك الغير فيملك التصرف على الوجه الذى اذن له وان قيد ضمن اى المستعير بالخلاف الى شر فقط ﴾ (درر غرر)

٨٢٠ ماده — منتفعك تعيينى مستعملينك اختلافيله مختلف اولان شيلرده معتبردر ومختلف اولميان شيلرده معتبر دكلدر فقط معير آنى بشقه‌سنه ويرمه ديو نهى ايتمش ايسه مستعير بهر حال آنى بشقه‌سنه استعمال ايتديره‌مز مثلا سنك ركوبك ايچون بو آتى سكا اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير اول آته اوشاغنى بنديره‌مز اما سنك اقامتك ايچون بواوطه‌يى اعاره ايتدم ديديكى صورتده مستعير كندو اقامت ايده بيلديكى كبى بشقه‌سنى دخى اسكان ايده بيلور فقط بشقه‌سنى اسكان ايتمه ديمش ايسه ايده‌مز .

واما اذا بين ان يستعمل بنفسه فهذا على وجهين ان كان مما يتفاوت فى الاستعمال كالركوب واللبس فانه يختص به ولا يجوز ان يركب غيره وان يلبس غيره وان كان شيئاً مما لا يتفاوت كسكنى الدار فله ان يعير غيره (صرة الفتاوى) ﴿وله ان يعير غيره سواء كان شيئاً يتفاوت الناس فى الانتفاع به اولا يتفاوتون اذا كانت الاعارة مطلقة لم يشترط على المستعير الانتفاع بها نفسه فاما اذا شرط﴾ عليه ذلك فله ان يعير مالا يتفاوت الناس فى الانتفاع به دون مايتفاوتون فيه (كذا فى خزانة المفتين) مثال هذا استعار من آخر ثوباً ليلبسه بنفسه اودابة ليركبها بنفسه فليس له الباس غيره ولا اركاب غيره ولو استعار دارا يسكنها بنفسه فله يسكنها من شاء (كذا فى الظهيرية)

(هندية فى الباب الثالث من كتاب العارية)

٨٢١ ماده — بر محل معينه ديو حيوان استعاره اولندقده يوللر متعدد اولسه مستعير عادت اوزره ناسك سلوك ايتديكى يوللردن هر قنغيسيله ديلرسه كيده بيلور اما معتاد اولميان يولدن كيدوبده حيوان تلف اولسه ضامن اولور كذلك معيرك تعيين ايتديكى يولك غيرى بر يولدن كيدوبده حيوان تلف اولدقده اكر مستعيرك سلوك ايتديكى يول دها اوزاق ياغير مأمون وياخود خلاف معتاد ايسه مستعيره ضمان لازم كلور .

استعار دابة الى موضع فسلك بها طريقا ليس الجادة ضمن ولو عين فسلك طريقا آخر لو كانا سواء لم يضمن ولو ابعد اوغير مسلوك اومخوفا ضمن (ومت) استعارها الى مكان ففى اى طريق ذهبت لم يضمن بعد ان كان طريقاً يسلكه الناس الى ذلك المكان اذ لم يعين طريقا ولو طريقا لا يسلكه الناس الى ذلك

المكان ضمن اذ مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف (انقروى فى العارية)
(جامع الفصولين فى اعارة الدواب)

٨٢٢ ماده — بر كيمسه برقادينىدن زوجنك ملكى اولان برشيئى عاريت ايستيوب واو دخى بلا اذن و برو بده اول شى ضايع اولديغى صورتده اكر درون خانهده وعلى جرى العاده زوجهنك يدنده بولنان اشيادن ايسه كرك اول قادينه و كرك مستعيره ضمان لازم كلمز
دكل ايسه مثلا آت كبى قادينلر يدنده بولنميان برشى ايسه زوج ديلرسه زوجهسنه وديلر ايسه مسعيره تضمين ايتديرر .

(والمرأة) اذا اعارت شيئاً من ملك الزوج فهلك ان كان شيئاً داخل البيت وما يكون فى ايديهن عادة فلا ضمان على احد واما فى الفرس والثور فيضمن المستعير اوالمرأة (كما فى البحر) (مجمع الانهر فى العارية)

٨٢٣ ماده — معيرك اذنى اولمقسزين مستعير عاريتى آخره ايجار ياخود رهن ايدهمز وبر بلدهدهكى بورجنه رهن ايتمك اوزره استعاره ايتديكى مالى آخر بلدهدهكى بورجنه رهن ايدهمز ايدوبده عاريت تلف ياضايع اولسه ضمان لازم كلور .

(ولاتوجر ١ ولا ترهن كالوديعة فان آجرها فهلكت العارية ضمن ايهما شاء) اى المعير مخير ان شاء يضمن المستعير لانه صار غاصبا بتعديه اويضمن المستأجر لانه قبض ملك الغير بغير اذنه (فان ضمن) المعير (الموجر) اى المستأجر لايرجع بماغرمه (على احد) لانه بالضمان تبين انه آجر ملك نفسه ويتصدق بالاجرة عندهما خلافا لابى يوسف (وان ضمن المستأجر رجع على الموجر) اى المستعير (ان لم يعلم انه عارية) اى ان ما استأجره عارية عند موجره وهو المستعير لكونه مغروراً من جهة موجره قيدبه لانه ان علم لايرجع لان للموجر حينئذ لم يكن منه غرور وصار كالمستأجر من الغاصب اذا كان عالما به (مجمع الانهر)

٨٢٤ ماده — مستعير عاريتى آخره ايداع ايده بيلور ويد مستودعده بلا تعد ولا تقصير تلف اولسه ضمان لازم كلمز مثلا برمحله كيدوب كلمك اوزره استعاره ايتديكى باركير ايله اورايه واردقده باركير يوريلوب قالمغله اورادهبرينه ايداع ايتدكدن صكره باركير حتف انفه تلف اولسه ضمان لازم كلمز .

* وفى البحر وله يعنى المستعير ان يودع على المفتى به وهوالمختار وصحح بعضهم عدمه (درالمختار ومجمع الانهر بعينه) (سئل) فى رجل استعار ثوبا من آخر مطلقة ليحرث عليه فهلكت عنده فى حالة استعماله من غير تعد منه ولا

١ قوله ولاتوجر العارية لانهادون الاجارة والشيئ لايستتبع فوقه (مجمع الانهر)

قوله ولا ترهن لان الرهن ايفاء وليس له ان يوفى دينه بمال غيره بغير اذنه (مجمع الانهر)

قوله كالوديعة اى كالا توجر ولا ترهن الوديعة لانهما امانة فلا يجوز التصرف فيهما (مجمع الانهر)

بل الوديعة لاتودع ولاتعار بخلاف العارية على المختار (درالمختار)

وجه يقتضى ضمانه فهل لاضمان عليه (الجواب نعم) ولو هلك الدابة العارية فى يد المستعير فان كان العتمد مطلقا لايضمن سواء هلك فى حال الاستعمال اوغيره عمادية من ضمان المستعير (تنقيح الحامدى فى العارية)

٨٢٥ ماده — معير عاريتى طلب ايتدكده مستعيرك همان رد وتسليمى لازم كلور وبلا عذر توقيف وتأخير ايدوبده عاريت تلف ياضايع اولسه ياخود قيمتنه نقصان كلسه ضامن اولور .

وفى الاصل اذا طلب المعير العارية فلم يرد عليه حتى هلك يضمن (خلاصة فى الفصل الثالث من العارية)

٨٢٦ ماده — نصاً يا دلالةً موقت اولان عاريتك ختام مدتده معيره ردى لازمدر فقط مكث معتاد معفودر مثلا فلان كون وقت عصره قدر استعمال اولنمق اوزره استعاره اولنان حلياتى اول وقتك حلولنده رد واعاده لازمدر كذلك فلانك دوكوننده قوللانمق اوزره استعاره اولنان حلياتى اول دوكونك ختامنده رد واعاده لازمدر فقط بونى رد واعاده ايچون معتاد اولان مرتبه وقتك مرورى معفودر .

اذا استعار دابة يوما اويومين فاذا مضت المدة لم يردها مع امكان الرد حتى عطبت ضمن قيمتها على اى وجه هلك كذا ذكر فى الاصل (من مشايخنا) من قال بان هذا اذا انتفع بها بعد الوقت فان لم ينتفع بها لم يضمن (وهو المختار) ولا فرق بين ان يكون العارية موقتة نصاً اودلالة حتى قيل ان من استعار قدوماً ليكسر الحطب فكسره وامسك حتى هلك عنده ضمن (هكذا فى الفتاوى العتابية هندية فى الباب الخامس من كتاب العارية) والمكث المعتاد عفو (تنقيح الحامدى)

٨٢٧ ماده — برايش ايچون برشى استعاره اولندقده اول ايشك ختامنده عاريت مستعير يدنده وديعه كبى اولور آرتق آنى استعمال ايده مز ومكث معتاد دن زياده توقيف ايده مز ايدوبده تلف اولسه ضامن اولور .

---

* ولو قيدت بالوقت واطلقت فى العمل بان قال اعرته اليوم فهذه عارية مطلقة الا فى حق الوقت اذا لم يردها بعد مضى الوقت مع الامكان يضمن اى اذا هلكت سواء استعملها بعدالوقت ام لا (بزازية فى اول كتاب العارية) العارية لوموقتة فامسكها بعدالوقت مع امكان الرد ضمن وان لم يستعملها بعدالوقت هو المختار (جامع الفصولين فى ضمان العارية)
(نقله الكفوى على قيد على افندى فى كتاب العارية)

۸۲۸ ماده — عاريتى مستعير بنفسه ياخود امينى ايله معيره رد ايدر امينى اولميان كمسنه ايله رد ايدوبده قبل الوصول تلف ياضايع اولسه ضامن اولور .

﴿ وان رد المستعير الدابة مع غلامه اواجيره مشاهرة ﴾ لامياومة ﴿ اومع غلام ربها ۲ مطلقا ﴾ يقوم عليها اولا فى الاصح ﴿ اواجيره ﴾ اى مشاهرة كمامر فهلكت قبل قبضها برئ لانه اتى بالتسليم المتعارف (در المختار) وان ردها مع الاجنبى ضمن (كذا فى الهداية) (هندية فى الباب السادس من العارية)

۸۲۹ ماده — مجوهرات كبى اشياى نفيسه دن اولان عاريتى معيرك كندوسنه تسليم ايتمك لازمدر اما سائر عاريتى عرف وعادتده تسليم عد اولنان محله كوتورمك ويا معيرك خدمتكارينه ويرمك رد وتسليمدر مثلا عاريت حيوانى معيرك آخورينه كتورمك ياخود سائسنه ويرمك تسليمدر .

* بخلاف نفيس كجوهرة وبخلاف الرد مع الاجنبى اى بان كانت العارية موقتا فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبى لتعديه بالامساك والا فالمستعير ۳ يملك الايداع فيما يملك الاعارة من الاجنبى به يفتى زيلعى فتعين حمل كلامهم على هذا (در المختار) ولو كانت عقد جوهر اوشيئا نفيسا فرده الى عبد المعير اواجيره يضمن (كذا فى الوجيز) ولو ردها الى منزل المعير او مربطه فضاعت فالقياس ان يضمن وفى الاستحسان لا * قيل هذا فى عادتهم وعلى هذا البراءة عن ضمان الرد * وقيل ان كان المربط خارج الدار يبرأ لان الظاهر انما لاتكون هناك بلا حافظ ولو ردها الى ارضه لا يبرأ لان المعير لايحفظها بارضه (كذا فى التمرتاشى)
(هندية فى الباب السادس فى رد العارية من كتاب العارية)

۸۳۰ ماده — مستعير يدنده اولان عاريتى رد ايده جك اولدقده مؤنتى يعنى كلفتى ومصارف نقليه سى كندو اوزرينه در .

﴿ ومؤنة الرد على المستعير ٤ فلو كانت موقتة فامسكها بعده فهلكت ضمنها ﴾ لان مؤنة الرد عليه نهاية (در المختار) ﴿ الا اذا استعارها ليرهنها ﴾ فيكون كالاجارة (رهن الخانية) ﴿ وكذا الموصى له بالخدمة مؤنة الرد عليه ﴾ ﴿ كذا الموجر والغاصب والمرتهن ﴾ فؤنة الرد عليهم لحصول المنفعة لهم هذا لو الاخراج باذن رب المال والا فؤنة رد مستأجر ومستعار على الذى اخرجه (اجارة البزازية) بخلاف شركة ومضاربة وهبة مجتبى (در مختار) واجرة المستعار واجرة رد المستأجر والوديعة والرهن والمغصوب على المستعير والموجر والمودع والمرتهن والغاصب (ملتقى الابحر) اما المستعار

(فلان)

---

۲ قوله مع غلامه اى مع من فى عيال المستعير قال فى هامش القهستانى ان ردها مع من فى عياله برئ قوله لامياومة لانه ليس فى عياله قهستانى
(ردمختار)

قوله اومع غلام ربها اى مع من فى عيال المعير قهستانى (ردمختار)

قوله يقوم عليها اى يتعاهدها كالسائس
(ردمختار)

قوله مع الاجنبى قال فى الهامش المستأجر لورد الدابة مع اجنبى ضمن جامع الفصولين
(ردمختار)

۳ قوله والا فالمستعير اشارة الى فائدة اشتراط التوقيت قال الزيلعى وهذا بخلاف الاجنبى يشهد لمن قال من المشايخ ان المستعير ليس له ان يودع وعلى المختار تكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت العارية موقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبى لانه بامساكه يكون متعديا فيضمن لتعديه فكذا اذا تركها فى يد الاجنبى اه
(ردمختار)

فلان رده على المستعير لانه قبض العارية لمنفعة نفسه فيكون اجرة الرد عليه * واما المستأجر فلانه مقبوض لمنفعة الموجر لان الاجر سلم له فلايكون رده واجبا على المستاجر بل على الموجر فيكون مؤنة رده عليه * واما الوديعة فلان منفعة حفظها عائد له فكان مؤنة ردها عليه * واما الرهن فلان قبضه قبض استيفاء فكان قابضا لنفسه * واما المغصوب فلان الغاصب يجب عليه رد العين المغصوبة الى مالكها كما كانت فيكون عليه مؤنة ردها (مجمع الانهر)

٨٣١ ماده — ابنيه يابمق واغاج ديكمك ايچون ير استعاره ايتمك صحيحدر لكن معير ديلهديكى وقت اعارهدن رجوع ايله بونلرى قلع ايتديره‌بيلور شوقدركه اعاره موقت ايسه ابنيه واشجارك قلع اولنديغى زمانده‌كى مقلوعا قيتمى ايله انقضاى مدته قدر طورمق اوزره قيتمى بيننده تفاوت نه‌ايسه معير آنى ضامن اولور مثلا ابنيه واشجار درحال قلع اولنديغى تقديرده مقلوعا قيتمى اون ايكى التون وانقضاى مدته قدر طورمق اوزره قيتمى يكرمى التون اولديغى حالده معير درحال قلع ايتديره‌جك اولور ايسه سكز التون ويرمسى لازم كاور .

(ولواعار ارضا للبناء والغرس صح) للعلم بالمنفعة (وله ان يرجع متى شاء) ٥ لما تقرر انها غير لازمة (ويكلفه قلعهما الا اذا كان فيه مضرة بالارض فيتركان بالقيمة مقلوعين) لئلا تتلفه ارضه وان وقت العارية فيرجع قبله كلفة قلعهما وضمن المعير للمستعير مانقص البناء والغرس بالقلع بان يقوم قائما الى المدة المضروبة وتعتبر القيمة يوم الاسترداد بحر (درالمختار فى العارية) وتصح اعارة الارض للبناء والغرس وله ان يرجع متى شاء ويكلفه قلعهما ولايضمن ٦ ان لم يوقت وان وقت ورجع قبله كره له ذلك وضمن مانقص بالقلع وقيل يضمن ويتملكه وللمستعير قلعه بلا تضمين ان لم تنقص الارض به كثيراً وعند ذلك الخيار للمالك (ملتقى الابحر) قوله وضمن اى المعير للمستعير مانقص من البناء والغرس بالقلع بان يقوم قائما غير مقلوع يعنى اذا كانت قيمة البناء الى الوقت المضروبة عشرة دنانير مثلا واذا قلع فى الحال يكون قيمة النقض دينارين يرجع المستعير على المعير بثمانية دينار لان المعير غره بالتوقيت وقال زفر لايضمن لان التوقيت والاطلاق فيها سواء لبطلان التأجيل فى العوارى (وقيل يضمن) المعير قيمة البناء اوالغرس ذكره الحاكم الشهيد (ويتملكه) اى المعير البناء والغرس الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك لانه ملكه قالوا اذا كان فى القلع ضرر

٥ قوله وله اى للمعير ان يرجع عن العارية بعد ان بنى المستعير اوغرس متى شاء لانها غير لازمة ويكلفه قلعهما اى كلف المعير المستعير قلع البناء اوالغرس عن الارض لانه شغل ارض المعير بهما فيؤمر بتفريغه الااذا شاء ان يأخذهما بقيمتهما فيما اذا كانت الارض تستضر بالقلع بخلاف مااذا كانت لاتستضر بالقلع حيث لايجوز الترك الا باتفاقهما كما فى التبيين (مجمع الانهر)
قوله الى المدة المضروبة فلو قيمته قائما فى الحال الاربعة وفى المآل عشرة ضمن ستة شرح الملتقى (ردمحتار)

٦ قوله ولايضمن ان لم يوقت اى لايضمن المعير مانقص من البناء والغرس بسبب القلع ان لم يوقت العارية اذ المستعير بنى وغرس فى محل كان لغيره حق الرجوع فاغتر بنفسه اعتماداً على الاطلاق من غير ان سبق من المعير وعد وان وقت المعير وقتا معينا ورجع قبله اى قبل الوقت الذى عينه كره له ذلك اى كره للمعير الرجوع لما فيه من خلف الوعد (مجمع الانهر)

بالارض فالخيـار الى رب الارض كما فى الهداية وعن هذا قال وللمستعير قلعه اى البناء والغرس بلا تضمين (ان لم تنقص الارض به) اى بالقلع (كثيراً وعند ذلك) اى عند نقصان الارض كثيرا بالقلع (الخيار للمالك) بين ضمان نقصانهما وضمان قيمتهما لا للمستعير لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع والترجح بالاصل كما فى الهداية (مجمع الانهر)

٨٣٢ ماده — كرك موقت وكرك غير موقت اولهرق زرع ايچون اعاره اولنـان اراضى يى معير وقت حصاددن مقدم اعارهدن رجوع ايدوبده مستعيردن استرداد ايدهمز .

(وان اعارها) اى الارض (للزرع لاتؤخذ منه) اى المستعير استحسانا لان التضرير بالمؤمن حرام (حتى يحصد الزرع) بل يترك فى يده بطريق الاجارة باجر المثـل كيلا يفوت منفعة ارضه مجانا وقت المعير اولا يوقت لان للزرع نهاية معلومة فكان فى الترك مراعاة الحقين وايضا فى القلع ابطال ملك المسـتعير وفى الترك تأخير حق تصرف المعير فيهـا والاول اشد ضرراً فيصير الى الثالث (مجمع الانهر فى العارية)

(ارادهٔ سنيه تاريخى فى ٢٤ ذى الحجه سنه ١٢٨٨)

عن اعضاء ديوان احكام عدليه — عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه

احمد حلمى	عمر خلوصى	احمد جودت
امين الفتوى	وكيل درس	قاضى دار الخلافة العليه
السيد خليل	السيد خليل	سيف الدين
مدير ملمخانهٔ نواب	قسام عسكرى	عن اعضاء جمعيت
يونس وهبى	احمد خالد	عبد اللطيف شكرى

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب سابع ﴾

(هبه حقنده اولوب برمقدمه ايله ايكى بابى مشتملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(هبه يه دائر اولان اصطلاحات فقهيه بياننده در)

---

٨٣٣ ماده — هبه . بلا عوض برمالى آخره تمليك ايتمكدر كه ايدن

كيمسه يه واهب واول ماله موهوب و آنى قبول ايدەنه موهوب له دينلور اتهاب دخى هبەيى قبول ديمكدر .

الهبة فى اللغة التبرع وفى الشريعة تمليك العين بلا عوض (قاله السيد الشريف فى تعريفاته) الهبة هى تمليك عين بلا عوض (ملتقى الابحر) هذا تعريف للهبة المحضة العارية عن شرط العوض فان الهبة بشرط العوض بيع انتهاء فتثبت الشفعة والخيار فلا ينقض التعريف بالهبة بشرط العوض فخرجت عن هذا التعريف الاباحة والعارية والاجارة والبيع وهبة الدين ممن عليه الدين فان عقد الهبة اسقاط وان كان بلفظ الهبة وهى امر مندوب وصنيع محبوب محمود قال صلى الله عليه وسلم ﴿تهادوا تحابوا﴾ (مجمع الانهر)

٨٣٤ ماده — هديه بركيمسه يه اكراما كتوريلان ياكوندريلان مالدر .

(الهدية ما يؤخذ بلا شرط الاعانة) قاله السيد الشريف فى تعريفاته

٨٣٥ ماده — صدقه . ثواب ايچون هبه اولنان مالدر .

(الصدقة هى العطية تبتغى بها المثوبة من الله تعالى) (قاله السيد)

٨٣٦ ماده — اباحه . برشيئى بلا عوض اكل وتناول اتمك اوزره آخره اذن ورخصت ويرمكدر .

الاباحة مالا يأثم فاعله وتاركه من تمة التعريفات

باب اول

(عقد هبەيه متعلق مسائل بياننده اولوب ايكى فصلى شاملدر)

فصل اول

(ركن وقبض هبەيه دائر اولان مسائل بياننده‌در)

٨٣٧ ماده — هبه ايجاب وقبول ايله منعقد وقبض ايله تمام اولور .

وتصح بايجاب وقبول وتتم بالقبض الكامل (ملتقى الابحر)

٨٣٨ ماده — هبەده ايجاب باغشلادم وهبه ايتدم واهدا ايلدم كبى مجاناً برمالى تمليك معناسنده مستعمل اولان سوزلردر وزوجك زوجەسنه بر جفت كوپه ياخود حلياتدن ديكر برنسنه ويروبده آل طاقن ديمسى كبى مجاناً تمليكه دلالت ايدن تعبيرلر دخى هبەيى ايجابدر .

وتصح بايجاب كوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام فاقبضه وجعلتك هذا واعمرتكه وجعلته لك عمرى وحملتك على هذه الدابة لو نوى

وكسوته وداري هبة تسكنها (غرر) رجل قال لرجل قد متعتك بهذا الثوب او بهذه الدراهم فقبضها فهي هبة وكذلك لو قال لامرأة قد تزوجها على غير مهر مسمى قد متعتك بهذا الثياب او بهذه الدراهم فهي هبة (كذا في محيط السرخسي هندية في الهبة) اعطى لزوجته دنانير لتتخذ بها ثيابا وتلبسها عنده فدفعتها معاملة فهي لها (قنية) اتخذ لولده الصغير ثوبا يملكه وكذا الكبير بالتسليم (بزازية) لو دفع الى رجل ثوبا وقال البس نفسك ففعل يكون هبة * ولو دفع دراهم وقال انفقها عليك يكون قرضا فان اتخذ لولده ثيابا ليس له ان يدفعها الى غيره الا اذا بين وقت الاتخاذ انها عارية وكذا لو اتخذ لتلميذه ثيابا فابق التلميذ فاراد ان يدفعها الى غيره بزازية (كذا في الهامش)

(رد المحتار على در المختار)

٨٣٩ ماده — تعاطى ايله دخى هبه منعقد اولور .

وفي خزانة الفتاوى اذا دفع لابنه مالا فتصرف فيه الابن يكون للاب لا اذا دلت دلالة التمليك (بيرى) قلت فقد افاد ان التلفظ بالايجاب والقبول لا يشترط بل تكفي القرائن الدالة على التمليك كمن دفع لفقير شيئا وقبضه ولم يتلفظ واحد منهما بشئ (وكذا يقع في الهداية ونحوها فاحفظه) ومثله ما يدفعه لزوجة او غيرها قال وهب هذا العين فقبضها الموهوب له بحضرة الواهب ولم يقل قبلت صح لان القبض في باب الهبة جار مجرى الركن فصار كالقبول ولوالجية (رد المحتار على در المختار)

٨٤٠ ماده — هبه‌ده وصدقه ده ارسال وقبض لفظاً ايجاب وقبول مقامنه قائم اولور .

ولابد في الهبة من الايجاب والقبول بل يقوم مقامهما البعث من هذا والقبض من هذا جواهر العقود في الهبة (نقله في نتيجة الفتاوى)

٨٤١ ماده — هبه‌ده قبض بيعده قبول كبيدر بناءً عليه واهبك ايجابى مثلا شو مالى سكا هبه ايتدم ديمسى اوزرينه موهوب له قبول ايتدم وياخود اتهاب ايلدم ديمكسزين مجلس هبه‌ده اول مالى قبض ايتسه هبه تمام اولور .

وفي المبسوط القبض في الهبة كالقبول في البيع ولذا لو وهب الدين من الغريم لم يفتقر الى القبول (مجمع الانهر ودر المختار في الهبة) ولو قال

وهبت من هذا القرس والفرس حاضر فقبضه جازت الهبـة وان لم يقل قبلت (كذا فى الملتقط) (هندية فى الباب الثانى من الهبة)

وفى الذخيرة قال ابو بكر اذا قال الرجل لغيره وهبت فرسى هذا منك والفرس حاضر فقبض الموهوب له الفرس ولم يقل قبلت جازت الهبـة وكذا لوكان الفرس غائبـا فذهب وقبضه ولم يقل قبلت جازت قال الفقيه ابو الليث و بقول ابى بكر نأخذ (تاتارخانية فى الباب الثانى من كتاب الهبة بتغييرما)

٨٤٢ ماده — قبضده واهبك صراحةً ياخود دلالةً اذنى لازمدر .

والقبض الذى يتعلق به تمـام الهبة وثبوت حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصاً وصريحاً وتارة يثبت دلالةً (هندية فى الباب الاول)

٨٤٣ ماده — واهبـك ايجابى دلالةً قبضـه اذندر اما صراحةً اذنى موهوب اكر مجلس هبه ده حاضر ايسـه بو مالى سكا هبه ايتدم آل ديمك واكر غائب عن المجلس ايسه فلان مالى سكا هبه ايتدم وار آل ديمك كبى امر صريحيدر .

فالصريح ان يقول اقبضـه اذا كان الموهوب حاضراً فى المجلس و يقول اذهب واقبضه اذا كان غائباً عن المجلس (هندية فى المحل المزبور)

٨٤٤ ماده — واهب صراحةً قبضـه اذن ويردكده موهوب لهك آنى كرك مجلس هبه ده وكرك بعد الافتراق قبضى صحيحدر اما دلالةً قبضه اذنى مجلس هبه ايله تقيد ايدوب بعد الافتراق قبضى معتبر اولماز

مثلا شومالى سكا هبـه ايتدم ديو بده موهوب له دخى آنى اول مجلسده قبض ايديو يرسه صحيح اولور اما مجلس هبه دن آيرلدقدن صكره قبض ايتسه صحيح اولمـاز كذلك فلان محلده كى مالمى سكا هبه ايتدم ديو بده وار آل ديمهمامش اولسه موهوب لهك كيدوبده آنى قبض ايتمسى صحيح اولماز .

---

* ثم اذا كان الموهوب حاضرا وقال له الواهب اقبضه فقبضه فى المجلس او بعد الافتراق عن المجلس صح وقبضه وملكه استحساناً وقياساً ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لايصح قبضه لا فى المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس * وان لم يأذن له بالقبض صريحاً ولم ينهه عنـه ان قبضـه فى المجلس صح قبضه استحسـانا لاقياساً وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قياساً واستحساناً * ولوكان الموهوب غائباً فذهب وقبض * ان كان القبض باذن الواهب جاز استحسـاناً

لاقياساً * وان كان بغير اذنه لا يجوز قياساً واستحساناً (هكذا فى الذخيرة)
(هندية فى الباب الاول من الهبة)

٨٤٥ ماده — مشترى مبيعى بايعدن قبل القبض آخره هبه ايده بيلور .

وفى بيوع الفتاوى لو اشترى فرساً ولم يقبضه حتى وهبه من رجل او رهن وامره بقبضه فقبضه جاز (خلاصة فى الجنس الاول من الفصل الاول من الهبة)

٨٤٦ ماده — بر كيمسه‌نك يدنده بولنان مالى صاحبى آكا هبه ايتدكده موهوب لهك قبول ايتدم يا اتهاب ايلدم ديمه‌سيله هبه تمام اولوب مجدداً تسليم وقبضه محتاج دكلدر .

---

* وهبة شئ هو فى يد الموهوب له تتم بلا تجديد قبض لتحقق شرط الهبة وهو القبض لان القبض الواجب بالهبة قبض امانة فينوب عنه كل قبض * بخلاف ما اذا باعه منه لان القبض فيه مضمون فلا ينوب عنه قبض امانة فيلزمه قبض جديد وفى اطلاقه شامل ما اذا كانت فى يده امانة او مضمونة ولو وديعة كأنه بعد الهبة لم يكن عاملا للمالك فاعتبرت يد الحقيقة
(مجمع الانهر فى كتاب الهبة).

وملك بالقبول بلاقبض جديد لو الموهوب فى يد الموهوب له ولو بغصب او امانة لانه حينئذ عامل لنفسه والاصل ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما عن الآخر واذا تغايرا ناب الاعلى عن الادنى (درالمختار فى كتاب الهبة)

٨٤٧ ماده — بر كيمسه آله‌جغنى مديونه هبه ياخود مديونى آندن ابرا ايليوب او دخى رد ايتمسه صحيح ودين همان ساقط اولور .

﴿رجل﴾ وهب الدين ممن عليه الدين ذكر شمس الائمة السرخسى انه لا تصح من غير قبول المديون عندنا * خلافا لزفر وهذا ذكر الفقيه ابو الليث وفى اكثر الكتب انها تصح من غير قبول الا انها تبطل بالرد وعن ابى يوسف لا تصح من غير قبول كما قال شمس الائمة السرخسى (قاضيخان قبيل هبة المشاع) هبة الدين ممن عليه الدين جائزة قياساً واستحساناً (تاتارخانية) ﴿هبة الدين ممن عليه الدين وابرأه يتم من غير قبول من المديون ويرتد برده﴾ ذكره عامة المشايخ رحمهم الله (وهو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى) * وهذا اذا لم يكن الدين بدل الصرف فاذا كان بدل الصرف فابرأه رب الدين منه او وهبه منه فانه يتوقف على قبوله فان قبل

﴿برئ﴾

بزيء وان لم يقبل لايبرأ وفى سائر الدين يبرأ قبل اولم يقبل الا انه ترتد الهبة والابراء فى سائر الديون بالرد هذا كله فى حق الاصل * واما هبة الدين من الكفيل وابراءه عن الدين فالهبة منه لاتتم بدون القبول وترتد بالرد وابراءه يتم من غير قبول ولا يرتد بالرد

(هندية فى الباب الرابع فى هبة الدين ممن عليه الدين)

٨٤٨ ماده — بركيمسه برينك ذمتنده اولان آله جغنى آخره هبه ايدوبده وار آل ديو صراحةً قبضه اذن ويرسه وموهوب له دخى وار وب قبض ايتسه هبه تمام اولور .

---

* وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة اذا امره بقبضه استحساناً (تاتار خانية) ﴿هبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح الا اذا وهب واذن له بالقبض وقبضه ﴾ وذكر فى العمدة وان لم يأمره بالقبض لايجوز ﴿ والبنت لو وهب مهرها من ابيها ان امرته بالقبض جاز ﴾ وفى بعض كتب الفقه الموثوق عليه هبة الدين من غير من عليه الدين لايجوز الا اذا سلطه على قبضه ويصير كانه وهب حين قبضه ولا يصح الا بالقبض

(من الثالث والثلثين من العادية فى هبة الدين) (انقروى فى الهبة)

﴿ رجل ﴾ وهب دينا له على رجل من رجل وأمره بقبضه ﴿ جاز استحساناً وان لم يأمره بالقبض لايجوز ﴾ ولو باع الدين من رجل لايجوز ﴿ ولو باعه من المديون اووهبه منه يجوز ﴾ والبنت لو وهبت مهرها من ابيها ان امرته بالقبض صحت (خلاصة فى الجنس الثانى من الفصل الاول من الهبة)

٨٤٩ ماده — قبل القبض واهب ياخود موهوب له فوت اولسه هبه باطل اولور .

---

* وتبطل بموته قبل تسليمها (فصولين فى احكام المرضى كذا فى النتيجة فى الهبة) لما مر انها صلات والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض (من الدرر والغرر فى كتاب الطلاق فى باب النفقة)

٨٥٠ ماده — بركيمسه كبير يعنى عاقل وبالغ اولان اوغلنه برشى هبه ايتدكده تسليم وقبضى لازمدر .

اتخذ لولده الصغير ثوباً يملكه وكذا الكبير بالتسليم (بزازية)

(رد المحتار فى الهبة) (فص) * اشترى ثوباً فقطعه لولده الصغير صار

واهباً له بالقطع مسلماً اليه قبل الخياطة ولوكان الولد كبيراً لم يصر مسلماً اليه الا بعد الخياطة والتسليم (قنية فى الهبة) (انقروى فى الهبة)

٨٥١ ماده — صغيرك وصيسى يا خود مربيسى يعنى حجر و تربيه سنده بولنديغى كيمسه كرك يدنده بولنسان وكرك ديكرك نزدنده وديعه اولان مالنى اول صغيره هبه ايتدكده مجرد ايجاب ايله يعنى يالكز هبه ايتدم ديمسيله اول صغير اكا مالك اولوب قبضه محتاج دكلدر .

وهبة الاب لطفله تتم بالعقد ان كان الموهوب فى يد الاب اوفى يد مودعه لا ان كان فى يد غاصبه اوفى يد مبتاع بيعاً فاسداً اوفى يد متهب والصدقة فى ذلك كالهبة والام كالاب عند غيبوبته اوموته وعدم وصيه ان الطفل فى عيالها وكذا كل من يعول الطفل (ملتقى الابحر فى الهبة)

وهبة من له ولاية على الطفل فى الجملة وهو كل من يعوله فدخل الاخ والعم عند عدم الاب لوفى عيالهم تتم بالعقد لو الموهوب معلوما وكان فى يده اويد مودعه لان قبض الولى ينوب عنه والاصل ان كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالايجاب (در المختار فى الهبة)

٨٥٢ ماده — بر طفله آخر كمسنه بر شى هبه ايتدكده وليسنك ياخود مربيسنك قبضى ايله هبه تمام اولور .

وان وهب له اجنبى يتم بقبض وليه وهو احد اربعة ﴿الاب﴾ ثم وصيه ﴿ثم الجد﴾ ثم وصيه وان لم يكن فى حجرهم وعند عدمهم تتم بقبض من يعوله كعمه وامه واخيه ولو ملتقطا لوفى حجرها والا لالفوات الولاية (در المختار فى الهبة)

٨٥٣ ماده — صبئ مميزه بر شى هبه اولندقده وليسى اولسه بيله كندوسنك قبضيله هبه تمام اولور .

﴿وهبة الاجنبى له﴾ اى للطفل ﴿تتم بقبضه﴾ اى بقبض الطفل ﴿لوكان عاقلاً﴾ اى مميزاً يعقل التحصيل ولوابوه حياً لانه فى التصرف النافع يلحق بالبالغ العاقل * وفى البحر من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئاً فرده يصح كما يصح قبوله وفى السراجية من وهب للصغير شيئاً له ان يرجع فيه وليس للاب التعويض من مال الصغير وفى الخانية ويبيع القاضى ما وهب للصغير حتى لايرجع الواهب فى هبته (مجمع الانهر فى الهبة)

٨٥٤ ماده — هبهٔ مضافه صحيح دكلدر مثلا كله جك آى باشندن اعتباراً اشبو مالى سكا هبه ايتدم ديسه صحيح اولماز .

واما شرائطها فانواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب له (اما مايرجع الى نفس الركن فهو ان لايكون معلقا بماله خطر الوجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بان يقول وهبت هذا الشئ منك غدا اورأس الشهر) (كذا فى البدايع) (هندية فى اول كتاب الهبة)

٨٥٥ ماده — عوض شرطيله اولان هبه صحيح وشرط معتبردر مثلا بركيمسه شو مقوله عوض و يرمك ياخود كندوسنك معلوم المقدار دينني اذا ايتمك شرطيله برينه بر شى هبه ايتدكده موهوب له اول شرطه رعايت ايدر ايسه هبه لازم اولور ايتمز ايسه واهب دخى هبه‌سندن رجوع ايده بيلور كذلك بركيمسه اولنجه كندوسنى بسلمك شرطيله ملك عقارينى برينه هبه وتسليم ايتدكده موهوب‌له شرط مذكور اوزره واهبى بسلمكه راضى ايكن واهب نادم اولوبده هبه‌سندن رجوع ايله اول عقارينى استرداد ايده‌مز . ٤

(تعلق الهبة بالشرط باطل ان ذكر بكلمة ان) وان ذكر بكلمة على ان كان ملايما بان قال وهبتك على ان تعوضنى كذا صحت الهبة والشرط (وان كان الشرط مخالفاً صحت الهبة وبطل الشرط) (فى الخامس من بيع الخلاصة) رجل وهب لرجل فرسا على ان تعوضه ثوباً بعينه واتفقا على ذلك ولم يقبض واحد منهما حتى امتنع احدها منه فله ذلك وان تقابضا صار بمنزلة البيع وليس لواحد منهما ان يرجع فى هبته لحصول مقصوده وكذا ليس للموهوب له ان يرجع فى عوضه لحصول مقصوده وهو تأكد الملك
(تاتارخانية فى الفصل السابع من كتاب الهبة)

فصل ثانى

(شرائط هبه بياننده در)

٨٥٦ ماده — موهوبك وقت هبه‌ده موجود اولمسى شرطدر بناءً على ذلك برباغك حاصل اوله‌جق اوزومنى ياخود برقصراغك طوغه جق ياوريسنى هبه صحيح دكلدر .

واما ما يرجع الى الموهوب فانواع * منهــا ان يكون موجوداً وقت الهبة

٤ زيد ملك منزلنى اولنجيه بنى كوروب كوزه ديرسك سنك اولسون ديو عمروه هبه وتسليم ايلسه هبهٔ مزبوره صحيح اولورمى الجواب اولماز (على افندى قيدى) وفيها تعليق الهبة بالشرط ان كان ملايما بان قال وهبتك على ان تعوضنى كذا صحت الهبة والشرط وان كان مخالفا صحت الهبة وبطل الشرط (فى الخامس من بيوع الخلاصة) هند ملك عقارينى قرنداشى اوغلو عمروه بنى اولنجيه بسلك اوزره ساكه هبه ايتدم ديو هبه وتسليم عمرو دخى قبض ايدوب برسنه بسله سه عمرو هندى اولنجيه بسلمكه راضى ايكن هند هبه سنه نادمه اولوب عقارى عمرودن آلمغه قادره اولورمى الجواب اولماز (على افندى)
والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة (قاضيخان فى آخر فصل فى هبة المشاع من كتاب الهبة) فعلى هذا لوقالوا كما قال على افندى لكان اولى (لمحرره)

فلا يجوز هبة ماليس بموجود وقت العقد بان وهب ماتثمر نخيله العام وما تلد اغنامه السنة القابلة ونحوذلك * وكذلك لووهب مافى بطن هذه الشاة اوما فى ضرعها وان سلط على القبض عند الولادة والحلب * وكذلك لو وهب زبدا فى لبن اودهنا فى سمنه اودقيقاً فى حنطة لا يجوز وان سلط على قبضه عند حدوثه ولانه معدوم للحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو الاصح (هكذا فى جواهر الاخلاطى) اذا وهب صوفا على ظهر غنم وجزه وسلمه فانه يجوز

(هندية فى اول كتاب الهبة)

٨٥٧ ماده — موهوب واهبك مالى اولمق شرطدر بناءً عليه بر كيمسه بلااذن بشقه‌سنك مالنى برينه هبه ايتسه صحيح اولماز فقط هبه ايتدكدن صكره صاحبى مجيز اولسه صحيح اولور .

---

* واما ما يرجع الى الواهب فهو ان يكون الواهب من اهل الهبة وكونه من اهلها ان يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب حتى لوكان صغيرا اومجنونا اولا يكون مالكا للموهوب لايصح (هكذا فى النهاية) (هندية فى الباب الاول من كتاب الهبة) ومنها ان يكون مملوكا للواهب فلا تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تمليك ماليس بمملوك للواهب (كذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور ملخصا)

٨٥٨ ماده — موهوبك معلوم ومعين اولمسى لازمدر بناءً عليه واهب لاعلى التعيين مالمدن برشى ياخود شو ايكى آتدن برينى هبه ايتدم ديسه صحيح اولماز وبو ايكى آتدن قنغيسنى ديلرسك سنك اولسون ديديكى صورتده اكر موهوب له مجلس هبه‌ده آنلردن برينى تعيين ايلر ايسه صحيح اولور اما مجلس هبه‌دن بعد المفارقة تعيين مفيد اولماز .

دفع ثوبين الى رجل فقال ايهما شئت فلك والآخر لابنك فلان فان بين الذى له قبل ان يتفرقا جاز وان لم يبين لم يجز (كذا فى محيط السرخسى)

(هندية فى المحل المزبور)

ومثله فى العارية استعار من آخر دابة فقال فى الاصطبل دابتان خذاحداهما واذهب فاخذ احداهما يضمن ولوقال خذ ايهما شئت واخذ احداهما لا يضمن

(بزازية فى العارية)

٨٥٩ ماده — واهبك عاقل وبالغ اولمسى شرطدر بناءً عليه صغير ومجنون ومعتوهك هبه سى صحيح دكلدر اما بونلره هبه صحيدر .

وشرائط صحتها فى الواهب العقل والبلوغ والملك فلا تصح هبة صغير (درالمختار فى الهبة) وهبة الاجنبي للصغير تتم بقبضه لوكان عاقلا لانه فى التصرف النافع يلحق بالبايع العاقل وفى البحر من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئا فرده يصح كما يصح قبوله (مجمع الانهر فى الهبة)

٨٦٠ ماده — هبه ده واهبك رضاسى لازمدر بناءً عليه جبر واكراه ايله واقع اولان هبه صحيح دكلدر .

ولو اكرهت على الهبة فوهبت لاتصح (قاضيخان فى الهبة فى هبة المرأة مهرها) الاكراه بالهبة اكراه بالتسليم حتى لووهب مكرها وسلم طايعا لم يجز الا اذا قبل العوض وقبض فهو اجازة (عناية فى الاكراه)
(كذا فى اكراه الظهيرية) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

باب ثانى

(احكام هبه بياننده اولوب ايكى فصلى شاملدر)

فصل اول

(هبه دن رجوع حقنده در)

٨٦١ ماده — موهوب له قبض ايله موهوبه مالك اولور .

ومنها ان يكون الموهوب مقبوضاً حتى لايثبت للموهوب له قبل القبض ملك (هندية فى المحل المزبور) وفى الزيلعى واما القبض فلا بد منه لثبوت الملك اذ الجواز ثابت قبل القبض بالاتفاق انتهى (سراج الدين) وهذا يفيد ان القبض شرط لثبوت الملك لاللصحة خلاف مايعطيه كلام المصنف
(طحطاوى فى الهبة)

٨٦٢ ماده — قبل القبض واهب خود بخود هبه دن رجوع ايده بيلور .

وفيما سوى ذلك له حق الرجوع الا بعد التسليم فح لاينفرد الواهب بالرجوع بل يحتاج فيه الى القضاء اوالرضاء وقبل التسليم ينفرد الواهب بذلك
(كذا فى الظهيرية) (هندية فى الباب الخامس من كتاب الهبة)
فى الفتاوى العتابية الرجوع فى الهبة مكروه فى الاحوال كلها ويصح (كذا فى التاتار خانية) يجب ان يعلم بان الهبة انواع (هبة لذى رحم محرم) وهبة

لاجنبی (اولذی رحم لیس بمحرم) اومحرم لیس بذی رحم وفی جمیع ذلك للواهب حق الرجوع قبل التسلیم (هكذا فی الذخیرة) سواء كان حاضراً اوغائباً اذن له فی قبضه اولم یأذن له (كذا فی المبسوط) لیس له حق الرجوع بعدالتسلیم فی ذی الرحم المحرم وفیما سوی ذلك له حق الرجوع الا بعدالتسلیم لاینفرد بالرجوع بل یحتاج فیه الی القضاء اوالرضاء وقبل التسلیم ینفردبذلك (هكذا فی الذخیرة) وللواهب ان یرجع فی بعض الهبة ان شاء (هكذا فی الظهیریة) (هندیة فی باب الخامس فی الرجوع فی الهبة)

٨٦٣ ماده — واهبك بعد الایجاب موهوب لهی قبضدن نهی ایتمسی رجوعدر .

ولو نهاه عن القبض لم یصح قبضه مطلقا ولو فی المجلس لان الصریح اقوی من الدلالة (در المختار) قوله لان الصریح اقوی من الدلالة * وهذا الصریح افادالرجوع عن الهبة قال شیخ الاسلام لان نهی الواهب الموهوب له عن القبض رجوع عن الایجاب لان القبض فی باب الهبة بمنزلة القبول فی باب البیع والبایع لو نهی المشتری عن القبول بعدالایجاب كان رجوعا منه عن الایجاب (فكذلك هذه) (طحطاوی فی الهبة) .

٨٦٤ ماده — واهب بعدالقبض موهوب لهك رضاسیله هبه وهدیه‌دن رجوع ایده بیلور وموهوب له راضی اولمز ایسه حاكمه مراجعت ایلر حاكم دخی مواد آتیه ده بیان اولنه‌جق موانع رجوع یوغیسه هبه‌یی فسخ ایده بیلور اما موانع رجوعدن بری بولنسه فسخ ایده مز .

---

* ولا یصح الرجوع الا بتراضیهما اوبحكم الحاكم للاختلاف فیه فیضمن بمنعه [١] بعد القضاء لاقبله واذا رجع احدهما بقضاء اورضاء كان فسخا لعقد الهبة من الاصل واعادة لملكه القدیم لاهبة للواهب فلهذا لایشترط فیه قبض الواهب وصح الرجوع فی الشایع ولوكانت هبة لما صح فیه وللواهب رده علی بایعه مطلقا بقضاء اورضاء (درالمختار فی الرجوع عن الهبة من كتاب الهبة)

٨٦٥ ماده — بعدالقبض واهب اكر موهوب لهك رضاسی یاخود حاكمك حكم وقضاسی اولمدن خود بخود موهوبی استرداد ایدر ایسه غاصب اولور وبوصورتده یدنده موهوب تلف یاضایع اولسه ضامن اولور .

---

[١] قوله فیضمن بمنعه اه وقد طلبه لانه تعدی (ردمحتار)

قوله لاهبة للواهب اه كماقاله زفر (ردمحتار)

قوله وصح الرجوع فی الشایع اه بان رجع لبعض ماوهبه (ردمحتار)

قوله (لایصح الرجوع الا بتراضیهما اوبحكم الحاكم) فلو استردها بغیر

قضاء ولارضاء كان غاصبا حتى لوهلكت فى يده يضمن قيمتها للموهوب له انتهى شمنى (طحطاوى فى الرجوع عن الهبة) قال قاضيخان وهب ثوباً لرجل ثم اختلسه منه فاستهلكه ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع فى الهبة لايكون الا بقضاء اورضاء سائحانى (رد المحتار على در المختار)

٨٦٦ ماده — بركيمسه اصول وفروعنه يابرادر وهمشيره سنه يابونلرك اولادينه ياخود پدر ومادرينك برادر وهمشيره سنه برشى هبه ايتدكدن صكره رجوع ايده مز .

صح الرجوع فى اجنبى ومنعه المحرمية بالقرابة كما فى الآباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط (غرر فى باب الرجوع عن الهبة)

٨٦٧ ماده — زوج ايله زوجه دن برى بينلرنده زوجيت قائم ايكن ديكرينه برشى هبه وتسليم ايتدكدن صكره آرتق آندن رجوع ايده مز .

(والزاء الزوجية) اى الزوجية مانعة من الرجوع لان المقصود فيها الصلة اى الاحسان كما فى القرابة (وقت الهبة فله الرجوع لو وهب ثم نكح) لانها لم تكن زوجة وقت الهبة (لا) يرجع (لووهب ثم ابان) لوجود الزوجية المانعة وقت الهبة (مجمع الانهر فى الرجوع عنها من كتاب الهبة)

٨٦٨ ماده — هبه يه عوض ويريلوبده واهبك دخى قبض ايتمسى مانع رجوعدر بناءً عليه كرك موهوب له طرفندن وكرك ديكر بركمسنه جانبندن واهبه هبه سنه عوض اولمق اوزره برشى ويريلوبده او دخى قبض ايلسه آندن صكره هبه سندن رجوع ايده مز .

(والعين العوض) بشرط ان يذكر لفظاً يعلم الواهب انه عوض كل هبة فان قال خذه عوض هبتك او بدلها اوفى مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع ولولم يذكر انه عوض رجع كل بهبته ٢ (در المختار فى الرجوع) والعين العوض المضاف اليها اذا قبض نحو خذ هذا عوضاً عن هبتك اوبدلا عنها او فى مقابلتها ولوكان من اجنبى ولوكان شريكه فلولم يضف فلكل ان يرجع فيما وهب (ملتقى الابحر)

٨٦٩ ماده— مال موهوب ارض اولوبده موهوب له آنك اوزرينه بنا احداث ياخود اغاج غرس ايتمك وياخود موهوب زبون حيوان اولوبده

٢ قوله رجع كل بهبة اه ولذا يشترط فيه شرائط الهبة كقبض وافراز وعدم شيوع ولو العوض مجانسا اويسيرا (ردمحتار)

قوله اوفى مقابلها اه اى اخذ فى مقابلها قوله ولوكان من اجنبى اه اى ولوكان التعريض من اجنبى قوله من اجنبى وسقط حق الواهب فى الرجوع فى الهبة اذا قبض العوض لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبى كبدل الخلع ولوكان التعويض بغير اذن الموهوب له ولا رجوع للمعوض على الموهوب له (مجمع الانهر)

قوله ولوكان شريكه اه سواء كان باذنه اولا لان التعويض ليس بواجب عليه فصار كما لو امره ان يتبرع لانسان الا اذا قال على انى ضامن (مجمع الانهر)

قوله فلولم يضف اه اى لم يقل الموهوب له خذ عوض هبتك يكون فعله هبة مبتدأة لا تعويضا فيشترط فيه مايشترط فى الهبة من القبض فلكل واحد منهما ان يرجع فيما وهب وفى المبسوط هذا سواء كانت الهبة شيئا قليلا اواكثر اوسواء كان العوض من جنسها اومن غير جنسها لانها ليست بمعاوضة محضة حتى يتحقق الربوا وانما هى لقطع الرجوع (مجمع الانهر)

موهوب له يانده سمز لنمك كبى زيادهٔ متصله حاصل اولدقده وياخود بغداى اولوبده اون ايدلمك كبى موهوبك اسمى دكيشه جك صورتده تغير اولندقده هبه‌دن رجوع صحيح اولماز اما زيادهٔ منفصله مانع رجوع اولمز بناءً عليه بر كيسه‌نك آخره هبه ايلديكى قصراق حامل اولدقده هبه‌دن رجوع ايده‌مز اما طوغوردقدنصكره رجوع ايده‌بيلور وبوصورتده ياوريسى موهوب‌لهه قالور.

* ويمنع من الرجوع فيهـا حروف دمع حزقة يعنى الموانعة السبعة الآتية * فالدال الزيادة فى نفس العين ٣ الموجبـة لزيادة القيمة المتصلة وان زالت قبـل الرجوع كان شب ثم شاخ لكن فى الخانية مايخالفه واعتمده القهسـتانى فليتنبه لان السـاقط لايعود كبنـاء وغرس ان عدا زيادة فى كل الارض والا رجع ولو عدا فى قطعة منهـا امتنع فيهـا فقط زيلعى وسمن وجمال وخياطة وصبغ وقصر ثوب وكـبر صغر وسماع اصم وابصار اعمى واسلام عبد ومداواته وعفو جنـاية وتعليم قرآن اوكـتابة اوقراءة ونقطة مصحف باعرابه وحمل تمر من بغداد الى بلخ مثلا ونحوهـا وفى البزازية ان زاد خيرا منع الرجوع وان نقص لا * ولو اختلفـا فى الزيادة فى المتولد ككبر القول للواهب وفى نحو بناء وخيـاطة وصبغ للموهوب له (خانية وحاوى) ومثله فى المحيط لكنه استثنى مالوكان لايبنى فى مثل تلك المدة * لاتمنع الزيادة المنفصلة كولد وارش وعقر وثمره فيرجـع فى الاصل فى الزيادة لكن لايرجع بالام حتى يستغنى الولد عنها (كذا نقله القهسـتانى) لكن نقل البرجندى وغيره انه قول ابى يوسف فليتنبه له ولوحبلت ولم تلد هل للواهب الرجـوع قال السراج لا وقال الزيلعى نعم (در المختار فى الرجوع)

٣ قوله كان شب ثم شاخ وكما اذا بنى ثم هدم عاد حق الرجوع كما فى محيط قوله والا رجع اى وان لم يعدا زيادة رجع قوله اومداواته لوكان مريضا من قبل فلو مرض عنده فداواه لايمنع الرجوع بحر قوله من بغداد الى بلخ فلو رجع بطل حق الموهوب له فى الكراء ومؤنة النقل قوله والحبل ينبغى حمل هذا على ما اذا كان الحبل من غير الموهوب له فلو منه لارجـوع لانهـا تكون ام ولده قـوله كولد من نكاح اوسفـاح بزازيه (ردمختار)

٨٧٠ ماده — موهوب له موهوبى بيع ايله ياخود هبه وتسليم ايله ملكندن اخراج ايلسه واهبك رجوعه صلاحيتى قالماز .

(والخاء الخروج) اى خروج العين الموهبة عن ملك الموهوب له بسبب من اسباب الملك كالبيع والهبة فان تبدل الملك كتبدل العين فلوضحى الشاة الموهوبة اونذر التصدق بها وصارت لحما لايمنع الرجوع عند الطرفين خلافا لابى يوسف (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

٨٧١ ماده — موهوب له يدنده موهوب مستهلك اولسه رجوعه محل قالماز .

٤ قوله العين الموهوبة فان هلاكه مانع من الرجوع لتعذره بعد الهلاك اذ هو غير مضمون عليه (مجمع الانهر)

(والهاء الهلاك) اى هلاك العين ٤ الموهوبة ولو ادعاء الهلاك صدق الموهوب له بلاحلف لانه ينكر الرد فان قال الواهب هى هذه العين حلف المنكر انها ليست هذه (خلاصة) كما يحلف الواهب ان الموهوب له ليس باخيه اذا ادعى الاخ ذلك لانه يدعى سببا بسبب النسب
(خانية در المختار فى المحل المزبور)

٨٧٢ ماده — واهب وموهوب لهدن برينك وفاتى مانع رجوعدر بناءً عليه موهوب له فوت اولسه واهب هبه‌دن رجوع ايده‌مديكى كبى واهب فوت اولدقده دخى ورثه‌سى موهوبى استرداد ايده‌مز .

(والميم موت احد العاقدين) اما موت الموهوب له فلخروج الموهوب عن ملكه وانتقاله الى وارث * واما موت الواهب فلتعذر الرجوع عنه والوارث ليس بواهب والنص فى حق الواهب هذا اذا كان بعد التسليم لانه قبل التسليم بطلت لعدم الملك ورجوع المستأمن الى دار الحرب بعد الهبة قبل القبض مبطل لها كالموت فان كان الحربى اذن للمسلم فى قبض وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحسانا (مجمع الانهر فى الرجوع عن الهبة)

٨٧٣ ماده — دائن آله‌جغنى مديونه هبه ايتدكده آرتق آندن رجوع ايده‌مز (٥١) و (٨٤٨) ماده‌لره باق .

اذا وهب الدين من المديون ليس له ان يرجع فيه لان الدين سقط بالهبة فلا يحتمل العود خانية فى الهبة (مجمع الانهر فى الرجوع عن الهبة)

٨٧٤ ماده — بعد القبض صدقه‌دن بروجهله رجوع ايده‌مز .

(ولا رجوع فيها) اى فى الصدقة بعد القبض لان المقصود فيها هو الثواب دون العوض (مجمع الانهر فى بيان احكام مسائل متفرقة)

٨٧٥ ماده — برى بركيمسه‌يه معلوماتندن برشيئى اباحه ايتدكده اول كمسنه اكرچه اول شيئى آلوبده آخره صاتمق ياخود هبه ايتمك كبى لوازم تملكدن اولان بروجهله تصرف ايده‌مز فقط اول شيدن اكل وتناول ايده بيلور وبعده صاحبى آنك قيمتنى مطالبه ايده‌مز مثلا برباغ صاحبنك اذن واباحه‌سيله برى باغندن برمقدار اوزوم ييسه باغ صاحبى صكره دن اول اوزومك اقچه‌سنى آله‌مز .

وفى الفتاوى لو قال الرجل لآخر انت فى حل مما اكلت من مالى او اخذت او اعطيت حل له الاكل ولا يحل له الاخذ والاعطاء

(خلاصة فى الباب الثالث فى الحظر والاباحة والاحلال من كتاب الهبة)

٨٧٦ ماده — ختان ياخود زفاف دوكونلرنده كلان هديه‌لرى اصحابى چوجق ياكلين وبابا واانالرندن هرقنغيسنه ديو كتورمشلر ايسه اول هديه‌لر آنكدر واكر كيمك ايچون كتوردكلريني بيان ايتميوب كندولرندن سؤال ايله تحقيق دخى قابل اولمز ايسه اولحالده عرف وعادت بلده‌يه رعايت اولنور .

ولوان رجلا اتخذوليمة للختان فاهدى اليه الناس * اختلف المشايخ رحمهم‌الله فيها * قال بعضهم هى للولد سواء قالوا هى للصغير اولم يقولوا سلموها الى الاب او الى الابن لانه هوالذى اتخذ الوليمة للولد * وقال بعضهم هى للوالدين * وقال بعضهم اذا قالوا للولد فهوله وان لم يقولوا شيئا فهو للوالد * قال الفقيه ابوالليث رحمه‌الله ان كانت الهدية مما يصلح للصبى مثل ثياب الصبي اوشىء يستعمل الصبيان فهى للصبي وان كانت دراهم اودنانير اوشيئاً من متاع البيت او الحيوان فان اهداه واحد من اقرباء الاب اومن معارفه فهى للوالد * اذا اتخذ الرجل غديرة للختان فان اهدى الناس هدياً و وضعوه بين يدى الولد فسواء قال المهدى هذا للولد اولم يقل فان كانت الهدية يصلح للولد مثل ثياب الصبيان اوشىء يستعمل الصبيان مثل الصولجان والكرة فهى للصبي لان هذا تملك للصبي عادة وان كانت الهدية لا تصلح للصبي عادة كالدراهم والدنانير تنظر الى المهدى * فان كان من اقاربه اومعارفه فهى للاب * وان كانت من اقاربها فهى للام لان التملك من الام هنا عرفا وهناك من الاب فكان التعويل على العرف حتى لووجد سبب اووجه يستدل به على غير ماقلنا يعتمد على ذلك * وكذلك اذا اتخذ وليمة الزفاف فاهدى الناس فهو على ماذكرنا من التقسيم * وهذا اذا لم يقل المهدى شيئا وتعذر الرجوع الى قوله * واما اذا قال اهديت للاب اوللام اوللزوج اوللمرأة فالقول للمهدى (كذا فى الظهيرية)

(هندية فى الباب الثالث فيما يتعلق بالتحليل من كتاب الهبة)

فصل ثانى

(هبهٔ مريض حقنده‌در)

٨٧٧ ماده — وارثى اولميان كيمسه مرض موتنده جميع اموالنى

برينه هبه وتسليم ايتسه صحيح اولور وبعد الوفات تركه سنه امين بيت‌المال مداخله ايده‌مز .

٨٧٨ ماده — زوجه سندن ماعدا وارثى اولميان كيمسه مرض موتنده جميع اموالنى زوجه سنه و ياخود زوجندن ماعدا وارثى اولميان قادين جميع اموالنى مرض موتنده زوجنه هبه وتسليم ايتسه صحيح اولور وبعد الوفات بونلردن برينك تركه سنه امين بيت‌المال مداخله ايده‌مز. ٥

وهب فى مرض الموت ولم يسلم حتى مات تبطل الهبة لان الهبة فى مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة فتفتقر الى القبض (فى هبة‌المريض من العمادية) (نقله الكفوى) اقول فاذا قبض الموهوب‌له كانت الهبة تامة فلم يبق للواهب حق فى‌ذلك الموهوب حتى يداخل ويتعرض من جانب بيت المال لانه حينئذ لايكون من تركه التواهب (لمحرره)

٨٧٩ ماده — بر كيمسه مرض موتنده ورثه سندن برينه برشى هبه ايدوبده فوت اولدقده ديكر ورثه مجيز اولماز ايسه اول هبه صحيح اولماز اما ورثه سندن بشقه سنه هبه وتسليم ايتدكده ثلث مالى موهوبك تمامنه مساعد ايسه صحيح اولور مساعد اولميوبده ورثه دخى هبه يى مجيز اولماز ايسه مساعد اولديغى مقدارده هبه صحيح اولوب باقيسنى موهوب‌له رده مجبوردر .

* مريض وهب شيئا لوارث لم يجز لان هبة المريض وصية ولاوصية للوارث واما هبة الصحيح لوارثه والاجنبى فصحيحة (من الخانية فى كتاب الوصايا) (صرة الفتاوى فى‌هبة المريض من الهبة) ولو وهب داره فى مرضه وليس‌له مال‌سوى الدار ثم‌مات ولم‌يجز الورثة هبته بقيت الهبة فى ثلثها وتبطل فى ثلثيها (من هبة الخانية) قلت قوله وليس له مال سوى الدار يفيد ما اذا كان له مال سوى الدار يساوى الفاً وكان الدار يساوى الفا كان جميع ماله الفين وصح هبته فى ثلث الفين وهو ستة وستون وستمائة ويرد الموهوب له ثلث قيمة الدار على وارث الواهب ولو ان ذلك المال يساوى الفين كان جميع ماله ثلثة آلاف ويخرج الموهوب من ثلثها ولايرد شيئاً انتهى * اذا وهب المريض شيئا لم‌يخرج من الثلث يرد الموهوب‌له مازاد على الثلث من غير خيار (من جامع الفصولين صرة الفتاوى فى‌هبة المريض)

٨٨٠ ماده — تركه‌سى مستغرق ديون اولان كيمسه مرض موتنده

---

٥ لواوصى لزوجته اوهى له ولم يكن ثمه وارث آخر تصح الوصية (ابن كمال زاده فى المحبية) فلو اوصت لزوجها بالنصف كان‌له الكل قلت وانما قيدوا بالزوجين لان غيرها لايحتاج الى الوصية فلووقعت فهى ملغاة لان جهة استحقاقه بالارث حينئذاقوى لانه‌يرث لكل برد اورخم وقدمناه فى الاقرار معزيا للشرنبلالية وفى فتاوى النوازل اوصى لرجل بكل‌ماله ومات ولم يترك وارثا الاامرأة فانه لم تجز فلها السدس والباقى للموصى‌له لان‌له الثلث بلااجازة فيبقى الثلثان فلها ربعها وهو سدس الكل ولوكان مكانها زوج فان لم يجز فله الثلث والباقى للموصى‌له (درمختار فى كتاب الوصايا) قوله فلها السدس اه وهو ربع الباقى لان الارث يعتبر من الباقى بعد الاخراج الوصية (طحطاوى)

زيد مرض موتنده جمله اشياسنى زوجه‌سى هنده هبه وتسليم ايتدكدنصكره زيد فوت اولوب هندى تركا ايلسه امين بيت‌المال اشيايه مداخله‌يه قادر اولورمى الجواب اولماز (على افندى قيدى) وهب فى مرض الموت ولم يسلم حتى‌مات تبطل الهبة لان‌الهبة فى مرض‌الموت وان‌كانت وصية لكنها هبة حقيقة فتفتقر الى القبض (فى‌هبة المريض من العمادية) هند مرض موتنده جمله اشياسنى زوجى زيده هبه وتسليم ايتدكدنصكره هند فوت اولوب انجق زيدى‌ترك ايلسه امين بيت المال اشياء مذكوره‌يه مداخله‌يه‌قادر اولورمى الجواب اولماز (بهجة‌الفتاوى)

اموالنی وارثنه یاخود بشقه سنه هبه وتسلیم ایتدکدن صکره فوت اولسه دائنلر هبه‌یی طوتمیوب اول اموالی قسمت غرمایه ادخال ایده‌بیلور .

وهب المریض شیئاً من ماله فمات الواهب ودینه محیط ترد الهبة
(جامع الفصولین ملخصا انقروی)

﴿ ارادهٔ سنیه تاریخی فی ٢٩ محرم ١٢٨٩ ﴾

وکیل درس — عن اعضاء مجلس تدقیقات شرعیه

عن اعضای دیوان احکام عدلیه	عن اعضای جمعیت	امین الفتوی
السید خلیل	عمر خلوصی	احمد جودت
عن اعضای جمعیت	مدیر معلم خانهٔ نواب	قسام عسکری
احمد حلمی	سیف الدین	السید خلیل
عبداللطیف شکری	یونس وهبی	احمد خالد

﴿ صورت خط همایون موجبنجه عمل اولنه ﴾

﴿ بسم الله الرحمن الرحیم ﴾

﴿ کتاب ثامن ﴾

(غصب واتلاف حقنده اولوب بر مقدمه ایله ایکی بابه منقسمدر)

﴿ مقدمه ﴾

(بعض اصطلاحات فقهیه بیاننده‌در)

٨٨١ ماده — غصب بر کیمسه‌نك اذنی اولمقسزین مالنی اخذ وضبط ایتمکدر که اخذ ایدن کیمسه‌یه غاصب واول ماله مغصوب وصاحبنه مغصوب منه دینلور .

اما تفسیره شرعا فهو اخذ مال متقوم محترم بغیر اذن المالك علی وجه یزیل ید المالك ان کان فی یده اوبقصر یده ان لم یکن فی یده (کذا فی المحیط)
(هندیة فی الباب الاول من کتاب الغصب من الهبة)

٨٨٢ ماده — قائما قیمت . ابنیه یااشجارك بولندقلری یرده طورمق اوزره قیمتلریدر که ارض بر کره ابنیه یااشجار ایله برابر و بر کره ابنیه یااشجاردن خالی اوله‌رق تقویم اولنوب ایکی قیمت بیننده‌کی تفاضل وتفاوت نه ایسه ابنیه یااشجارك قائمة قیمتی دیمك اولور .

٨٨٣ ماده — مبنياً قيمت . ابنيه‌نك قائماً قيمتى ديمكدر .

من هدم حائط غيره ضمن نقصانه فى شرح النقاية للعلامة القاسم * ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض للضامن وان شاء اخذ النقض وضمنه النقصان وليس له ان يجبره على البناء كما كان لان الحائط ليس من ذوات الامثال * وطريق تضمين النقصان ان تقوم الدار مع حيطانها وتقوم بدون هذه الحائط فيضمن فضل ما بينهما (رد المحتار على در المختار فى الغصب)

﴿ قطع شجرة فى دار رجل بغير اذنه فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة ﴾ وطريق معرفة ذلك ان تقوم الدار مع الشجرة قائمة وان تقوم بغير الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه اتلف عليه القيام * وطريق معرفة ذلك انك اذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذى تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة ﴿ ففضل ما بينهما قيمة نقصان القطع ﴾ وان كانت قيمتها مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شيء عليه

(هكذا فى الكبرى) (هندية فى الباب الرابع من كتاب الغصب)

٨٨٤ ماده — مقلوعا قيمت بعد القلع ابنيه انقاضنك واشجار مقلوعه‌نك قيمتلريدر .

والفرق بين قيمة المقلوع و بين قيمة مستحق القلع ان قيمة مستحق القلع بناء كان اوشجراً اقل من قيمته مقلوعاً مقدار اجرة القلع (كما فى الايضاح) (عبد الحليم فى بحث اجارة الارض والبناء والغرس ومضى مدته وحاشية الخادمى فيه كذلك)

٨٨٥ ماده — مستحق القلع اوله‌رق قيمت . مقلوعاً قيمتدن اجرت قلع لدى التنزيل باقى اولان قيمتدر .

ولو بنى رجل فى ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد وان كانت تنقص بالقلع فللمالك ان يضمن له قيمتهما مأموراً بقلعهما فيقوم الارض بلا اشجار او بناء وتقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل (ملتقى الابحر) و بين طريق معرفة قيمتهما بقوله ﴿ فتقوم ﴾ اى الارض ﴿ بدونهما ﴾ اى بدون الفضل فان قيمة البناء والغرس ﴿ ومع احدهما ﴾ حال كونه ﴿ المستحق القلع فيضمن ﴾ الشجر والبناء المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمته المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع كان الباقى قيمة الشجر المستحق للقلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقى تسعة دراهم فالارض

مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة ﴿ هذا اذا كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء اوالغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمة الساحة واخذها ﴾ اى الساحة (كذا فى النهاية) (درر غرر فى الغصب) ﴿قوله هذا اذا كانت الساحة﴾ اه هذا هوالمحكى عن الكرخى مخالفا لما فى الكتاب * وذكر بعض المتأخرين ان الاوفق بقواعدالشرع ان يفتى بقول الكرخى ان كان الغاصب بنى اوغرس بزعم سبب شرعى كالارث ونحوه والا فجواب الكتاب
(كمافى فصول العمادى عبد الحليم حاشية درر)

٨٨٦ ماده — نقصان ارض بر يرك قبل الزراعه دكرى اولان اجرتله بعد الزراعه دكرى اولان اجرت بيننده كى فرق وتفاوتدر .

قيل فى تفسير النقصان انه ينظر بكم تستأجر هذه الارض قبل الاستعمال وبعده وقيل بكم تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فيضمن بتفاوت مابينهما من النقصان وقال العينى وهوالاقيس (مجمع الانهر فى كتاب الغصب)

٨٨٧ ماده — مباشرة اتلاف . بر شيئى بالذات تلف ايتمكدركه ايدن كمسنه يه فاعل مباشر دينلور .

قال الحموى فى بيان قاعدة ﴿ اذا اجتمع المباشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر اه ﴾ حد المباشر ان يحصل التلف بفعله من غير ان يتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار (كذا فى الولوالجية من كتاب القسمة) ويفهم منه ان حد المتسبب هو الذى حصل التلف بفعله وتخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار (حموى حاشية الاشباه)

﴿ المباشر ضامن ﴾ لما اتلفه ﴿ وان لم يتعمد ﴾ لان مباشرته علة اسما ومعنى وحكما والتلف معلول فيضمن القاتل بغير حق دية المقتول والغاصب بمثل ما غصبه ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا وكذا الظالم ٦ ﴿والمتسبب لا﴾ اى لا يضمن فلا يضمن الدال على السرقة اوالقتل اوالقطع للتخلل بينها وبين الحصول فعل فاعل مختار والمؤاخذة انما يتوجه على الفاعل المباشر ﴿الا بالتعمد﴾ كمودع دل سارقا على الوديعة فانه يضمن لتركه حفظ ما التزم فكان السبب فى حكم العلة بالتعدى فيضاف اثر الفعل اليه كسوق الدابة وقودها فانها تمشى على طبع الانسان السائق والقائد فيضاف فعلها اليهما بالضرورة
(منافع الدقايق فى شرح المجامع للخادمى)

٦ قوله وكذا الظالم فالزوجة الكبيرة اذا ارضعت الزوجة الصغيرة فالمهر اى مهر الصغيرة على الكبيرة (منه للمنافع)

قوله انما يتوجه على الفاعل المباشر وذلك لانه لما كانت الدلالة للمدلول طريق الوصول اليه وقد تخلل بينها وبين الحصول فعل فاعل مختار لم يضف اليها فلا تؤخذ الدال بالقتل والضمان بل المؤاخذة انما يتوجه على الفاعل المباشر كذا فى شرح المولى العلائى منه (لمنافع الدقايق)

٨٨٨ ماده — تسبباً اتلاف برشیئك تلفنه سبب اولمقدر یعنی برشیده دیکر شیئك علی جری العاده تلفنه مفضی اولان بر ایش احداث ایتمکدرکه ایدن کیمسه‌یه متسبب دینلور نته‌کیم بر معلق قندیلك ایپنی کسمك قندیلك یره دوشوبده قیرلمسنه سبب مفضی اولمغله ایپنی کسن کیمسه مباشرةً ایپی تلف ایتمش وتسبباً قندیلی قیرمش اولور کذلك برکیمسه برطلومی شق ایدوبده ایچنده‌کی یاغ آقوب تلف اولسه اول کیمسه مباشرةً طلومی وتسبباً یاغی اتلاف ایتمش اولور .

ولوقطع حبل قندیل فسقط القندیل فانکسر اوفتح زق انسان اوشق فسال ما فیه ضمن فی قولهم وکذا لوکان مافیه جامداً فذاب وسال بعد الشق کان ضامناً (قاضیخان فی کتاب اللقطة)

٨٨٩ ماده — تقدم مضرت ملحوظه‌نك دفع وازاله‌سیچون اولجه تنبیه وتوصیه ایتمکدر .

وهو ان یمیل حائط الی طریق العامة فطولب ربه بنقضه من مسلم او ذمی واشهد علیه فلم ینقضه فی مدة یمکن نقضه فیها فتلف به نفس اومال ضمن عاقلته ای عاقلة رب الحائط النفس وضمن هو ای رب الحائط المال (ملتقی الابحر) (قوله واشهد علیه) بان یقول ان حائطك هذا مخوف او مائل فانقضه حتی لا یسقط او اهدمه فانه مائل والاشهاد لیس بشرط بل من قبیل الاحتیاط عند الانکار حتی یثبت التقدم (مفهوم مجمع الانهر ملخصاً فی فصل الحائط المائل فی الجنایات)

باب اول

(غصب حقنده اولوب اوچ فصلی حاویدر)

فصل اول

(غصبك احکامی بیاننده‌در)

٨٩٠ ماده — مال مغصوب عیناً موجود ایسه مکان غصبده صاحبنه رد وتسلیمی لازمدر وصاحبی بشقه بلده ده غاصبه تصادف ایدوبده مال مغصوب دخی یاننده اولدیغی حالده صاحبی دیلرسه مالنی اوراده استرداد ایلر واکر مکان غصبده تسلیمنی استر ایسه مؤنت ردی ومصارف نقلیه‌سی غاصب اوزرینه‌در .

﴿ وحكمه ﴾ اى الغصب ﴿ الاثم ان علم انه مال الغير ﴾ وان ذلك الفعل غصب واقدم عليه * اما ان ظن انه ماله فالضمان ولا اثم عليه اذ الخطأ مرفوع ﴿ ووجوب رد عينه ﴾ اى عين المغصوب ﴿ فى مكان غصب الغاصب اياها ﴾ لاختلاف القيم باختلاف الاماكن ان كانت العين قائمة بقوله عليه السلام ﴿ على اليد مااخذت حتى ترد ﴾ اى يجب على اليد الغاصب رد ما اخذت حتى ترد فاذا ردت سقط وجوب الرد والضمان لو هلك اى العين سواء علم اولم يعلم وسواء هلك او اهلك لانه حق العبد فلا يتوقف على علمه وقصده (مجمع الانهر فى الغصب)

ويجب رد عين المغصوب مالم يتغير تغيرا فاحشا (مجتبى)

فى مكان غصبه لتفاوت القيم باختلاف الاماكن (درالمختار)

قوله لتفاوت القيم اه فلو غصب دراهم او دنانير فطالبه المالك فى بلدة اخرى عليه تسليمها وليس للمالك طلب القيمة وان اختلف السعر ولو غصب عيناً فلو القيمة فى هذا المكان مثلها فى مكان الغصب او اكثر فللمالك اخذ المغصوب لاالقيمة ولو القيمة اقل اخذ القيمة على سعر مكان الغصب اوانتظر حتى تأخذه فى بلده ولو وجده فى بلد الغصب وانتقص السعر يأخذ العين لاالقيمة يوم الغصب * وان كان هلك وهو مثلى وسعر المكانين واحد يبرأ برد المثل ولو سعر هذا المكان الذى التقيا فيه اقل اخذ المالك القيمة فى مكان الغصب وقت الغصب او انتظر * لو القيمة فى هذا المكان اكثر اعطى الغاصب مثله فى مكان الخصومة حيث غصب مالم يرضى المالك بالتأخير ولو القيمة فى المكانين سواء فللمالك ان يطالبه بالمثل (منح عن الخانية ملخصا رد المحتار على درالمختار)

٨٩١ ماده — مال مغصوبى غاصب استهلاك ايتدكده ضامن اولمسى لازم كلديكى كبى كرك آنك تعديسيله وكرك بلاتعد تلف يا ضايع اولديغى تقديرده دخى ضامن اولور شويله كه قيمياتدن ايسه زمان ومكان غصبده كى قيمتى ومثلياتدن ايسه مثلنى ويرمسى لازم كلور .

وحكم الغصب الاثم ويجب على الغاصب رد المغصوب لوكان قائما فى مكان غصبه لتفاوت القيم باختلاف الامكنة واجرة الرد على الغاصب

(هذه من عارية الهداية) (صرة الفتاوى)

ففى المثلى كالكيلى والوزنى والعددى المتقارب يجب مثله فان انقطع المثل تجب قيمته يوم الخصومة * وعند ابى يوسف يوم الغصب * وعند محمد يوم

الانقطاع والقيمي كالعددي المتفاوت والمثلي المخلوط بخلاف جنسه نحو البر المخلوط بالشعير يجب قيمته يوم الغصب اجماعا (ملتقى الابحر فى كتاب الغصب)

٨٩٢ ماده — غاصب مكان غصبده عين مغصوبى صاحبنه رد و تسليم ايتدكده ضماندن برى اولور .

و يبرأ بردها ولو بغير علم المالك * فى البزازية غصب دراهم انسان من كيسه ثم ردها فيه بلاعلمه برئ وكذا لوسلمه اليه بجهة اخرى كهبة وايداع او شراء وكذا لواطعمه فأكله (خلافا للشافعى زيلعى) در المختار فى الغصب * قوله ويبرأ بردها اى رد العين المغصوب الى المغصوب منه اى العاقل لما فى البزازية غصب من صبي ورده ان كان من اهل الحفظ يصح الرد والالا اه وشمل الرد حكما لما فى جامع الفصولين (وضع المغصوب بين يدى مالكه برئ وان لم يوجد حقيقة القبض وكذا المودع بخلاف مالو اتلف غصبا اووديعة فجاء بالقيمة لايبرأ مالم يوجد حقيقة القبض) وفيه اتى بقيمة المتلف فلم يقبلها المالك * قال ابو نصر يرفع الامر الى القاضى حتى يأمره بالقبول فيبرأ (وفيه جاء بما غصبه فلم يقبله مالكه فحمله الغاصب الى بيته برئ ولم يضمن) ولو وضعه بين يديه فلم يقبله فحمله الى بيته ضمن وهو الاصح لانه تم الرد فى الثانية بوضعه وان لم يقبله فاذا حمله بعده الى بيته غصب ثانيا (اما اذا لم يضعه بين يديه لم يتم الرد اه) والمراد بوضعه وضعه بحيث يتناول يده كما فى البزازية وفيها ما اذا كان فى يده ولم يضعه عند المالك فقال للمالك خذه فلم يقبله صار امانة فى يده (رد المحتار على در المختار)

٨٩٣ ماده — غاصب عين مغصوبى صاحبى اخذ ايده بيله جك صورتده اوكنه وضع ايتدكده حقيقة قبض بولنمسه بيله مغصوبى رد ايتمش اولور اما تلف اولان مغصوبك قيمتى صاحبنك اوكنه وضع ايلسه حقيقة قبض بولنمدقجه ضماندن برى اولماز .

(لمامر من رد المحتار آنفا)

٨٩٤ ماده — عين مغصوبى غاصب بر محل مخوفده صاحبنه تسليم ايتسه قبول ايتمامكه حقى واردر وغاصب بوصورتده ضماندن برئ اولماز .

غصب من آخر سفينة فلما ركبها وبلغ وسط البحر فلحقه صاحبها ليس له ان يسترد من الغاصب ولكن يؤاجرها من ذلك الموضع الى الشط مراعاة

للجانيين * وكذلك لو غصب دابة ولحقها صاحبها فى المفازة فى موضع المهلكة لا يستردها منه ولكن يؤاجرها اياه (كذا فى المحيط)
(هندية فى الباب السادس من الغصب)

٨٩٥ ماده — غاصب تلف اولان مال مغصوبك قيمتى صاحبنه كتوروبده قبول ايتمسه حاكمه مراجعت ايله قبولنى امر ايتديرر .

ونقل هذه المسئلة مرت فى رد المحتار قبل مسئلة بقوله بخلاف ما قالوا اتلف غصباً اووديعة فجاء بالقيمة لا يبرأ مالم يوجد حقيقة القبض وفيه اتى بقيمة المتلف فلم يقبلها المالك قال ابو نصر يرفع الامر الى القاضى حتى يأمره بالقبول فيبرأ اه (ردالمحتار على در المختار)

٨٩٦ ماده — مغصوب منه صبي او لديغى حالده غاصب اكا مغصوبى رد ايتدكده صبي مميز اولوبده مالى حفظه اهل ايسه ردى صحيح اولور دكل ايسه صحيح اولماز .

اذا رد الغاصب المغصوب على المغصوب منه فجواب الكتاب انه يبرأ مطلقا وقال الشيخ المعروف بخواهر زاده فى كتاب الاقرار المسئلة فى الحاصل (على وجوه) ان كان المأخوذ منه كبيراً بالغا * فالجواب ما قال فى الكتاب (وان كان) صغيراً (ان كان) مأذوناً فى التجارة فكذلك (وان كان) محجوراً (وان كان) صبيا لا يعقل القبض والحفظ لا يبرأ عن الضمان اذا رده عليه بعد ما اخذ منه وتحول منه (وان رد) عليه قبل ان يتحول عن مكان الاخذ يبرأ استحسانا (وان كان) صبيا يعقل الحفظ والقبض ففيه اختلاف المشايخ (وفى فتاوى الفضلى) (انه يبرأ عن الضمان اذا كان الصبي يعقل الاخذ والاعطاء من غير ذكر الخلاف) * فان كان لا يعقل الاخذ والاعطاء لا يبرأ من غير تفصيل * وفيه ايضا ان كان المغصوب دراهم وقد استهلكها الغاصب ثم رد مثل ذلك على الصبي وهو يعقل يبرأ ان كان مأذونا * وان كان محجورا عليه لا يبرأ (كذا فى المحيط) (هندية وتاتار خانية فى محلهما المزبور)

٨٩٧ ماده — مغصوبك ميوه اولوبده غاصب عندنده قورومق كبى حالى تغير ايلر ايسه صاحبى مخيردر ديلرسه مغصوبى عيناً استرداد ايلر وديلرسه تضمين ايتديرر .

---

* وفى الدرر صار العنب زبيباً والرطب تمرا اخذه المالك اوتركه وضمنه
(رد المحتار على در المختار)

٨٩٨ ماده — غاصب اكر كندو مالندن برشی زياده سيله مغصوبك بعض اوصافنی تغيير ايدر ايسه مغصوب منه مخيردر ديلرسه اول مغصوبی تضمن ايتديرر وديلرسه اول زياده‌نك قيمتی ويروب عيناً استرداد ايلر مثلا مصبوغ اولان بزی غاصب بويامش اولسه صاحبی مخيردر ديلرسه بزینی تضمين ايتديرر وديلرسه بويانك بهاسنی ويروب عيناً بزی استرداد ايلر .

﴿وان صبغ﴾ الغاصب ﴿الثوب﴾ الذی غصبه ﴿احمر اواصفر اولت السويق الذی غصبه بسمن فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه ﴾ ای الغاصب ﴿قيمة ثوبه ﴾ حال كونه ﴿ابيض﴾ ای اخذ قيمة ثوب ابيض لانه متلف من وجه ﴿و﴾ ضمنه ﴿مثل سويقه﴾ لكونه مثليا وترك ماغصبه الغاصب له ﴿ او اخذها ﴾ ای ان شاء اخذ الثوب والسويق ﴿ وضمن مازاد الصبغ والسمن ﴾ فی الثوب والسويق لان الصبغ مال متقوم كالثوب وبغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله ويجب صيانتهما ما امكن وذا فی ايصال معنی مال احدهما اليه وايفاء حق الآخر فی عين ماله وهو ماقلنا من التخيير الا انا اثبتنا الخيار لرب الثوب لانه صاحب الاصل والغاصب صاحب الوصف كما فی الدرر وعند الشافعی يؤمر الغاصب بقلع الصبغ بالغسل بقدر الامكان وتسليمه وان انتقص قيمة الثوب بذلك فعليه ضمان النقصان (مجمع الانهر فی بيان مسائل تتصل بمسائل قبيل الغصب)

٨٩٩ ماده — غاصب اكر مال مغصوبی اسمی دكيشه‌جك صورتده تغيير ايدر ايسه ضامن اولور واول مال كندويه قالور مثلا مغصوب بغدای اولوبده غاصب آنی اون ايدر ايسه ضامن اولوب اون آنك مالی اولور نته كيم بركيمسه ديكرك بغداينی غصب ايله كندو تارلاسنه زرع ايتسه بغداينی ضامن اولوب محصول كندوسنك اولور .

وملك بلاحل قبل اداء الضمان بطحن وطبخ وزرع واتخاذ سيف (كنز فی الغصب نقله فی النتيجة فی نوع آخر من الغصب) ﴿ وان غير ماغصبه فزال اسمه واعظم منافعه ٧ ضمنه وملكه ولا يحل انتفاعه به قبل اداء الضمان كشاة ذبحها وطبخها اوشواها اوقطعها وبر طحنه اوزرعه ودقيق خبزه وعنب وزيتون عصره وقطن غزله وغزل نسجه وحديد جعله سيفاً وصفر جعله آنية وساحة ولبنة بنی عليها ﴾ (ملتقى الابحر)

٩٠٠ ماده — بعد الغصب مغصوبك سعر وقيمتی تناقص ايتسه صاحبی آنی آليوبده زمان غصبده‌كی قيمتی مطالبه ايده‌مز

---

٧ قوله اعظم منافعه ای اكثر مقاصده احتراز عن دراهم فسبكها بلا ضرب فانه وان زال اسمه لكن يبقى اعظم منافعه ولذا لاينقطع حق المالك عنه كما فی المحيط وغيره فلم يكن زوال الاسم مغنيا عن اعظم المنافع (مجمع الانهر)

قوله وان غير ماغصبه ای وان غير بالتصرف فيه احتراز عما اذا تغير بغير فعله بان صار العنب مثلا زبيبا بنفسه اوالرطب تمراً فالمالك مخير ان شاء يأخذه وان شاء يتركه ويضمنه (مجمع الانهر)

اما غاصبك استعماليله مغصوبك قيمتنه نقصان كلسه ضمان لازم كلور مثلا
بر كيمسه نك غصب ايلديكى حيوان زبون اولسه آنى صاحبنه رد ايتدكده
نقصان قيمتى دخى ضامن اولور كذلك بر كيمسه غصب ايلديكى البسه يى
يرتمغله قيمتنه نقصان كلدكده اكر نقصان يسير ايسه يعنى مغصوبك ربع قيمتنه
بالغ دكل ايسه غاصب آنك نقصان قيمتى ضامن اولور واكر نقصان فاحش
ايسه يعنى مغصوبك ربع قيمتنه مساوى وياخود ازيد ايسه مغصوب منه
مخيردر ديلرسه نقصان قيمتى تضمين ايتديرر وديلرسه اول مالى غاصبه ترك
ايله تمام قيمتى آلور .

* ولو ان المالك وجد الغاصب فى بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين فانه يأخذ العين وليس له ان يطالب بقيمتـه يوم الغصب (كذا فى فتـاوى قاضيخان هنـدية فى كتاب الغصب) وان زاد فى يد الغاصب فللمالك ان يسترده مع الزيادة وان فى سعر اوبدن او انتقص ثم هلك عنـده ضمن قيمته يوم الغصب عند الكل وان قائمـا رده الى مالكه ان كان النقصان فى البدن ضمنه وان فى السعر لا (هندية فى المحل المزبور) (فان ذبح شـاة غيره) ونحوهـا مما يؤكل (طرحهـا المالك عليه واخذ قيمتها اواخذها وضمنه نقصانهـا وكذا) الحكم (لوقطع يدهـا) اوقطع (طرف دابة غير مأكولة) كذا (فى الملتقى) قيل ولفظ غير ليس بسديد هنا قلت قوله ليس بسديد غير سديد لثبوت الخيار فى غير المأكولة ٨ ايضا لكن اذا اختار بها اخذها لايضمنه شيئاً وعليه الفتوى (كما نقله المصنف عن العمادية فليحفظ) اوحرق ثوبا حرقا فاحشا وهو مافوت بعض العين اوبعض نفعه لا كله فلو اكله ضمن كلهـا وفى حرق يسير نقصه ولم يفوت شيئاً من النفع ضمنه النقصان مع اخذ عينه ليس غير لقيام العين من كل وجه مالم يجدد فيه صنعة اويكون ربويا كما بسطه الزيلعى (در المختـار فى الغصب) لايضمن الغاصب منافع ماغصبه الا ان ينقص باستعماله فيغرم النقصان
(نقله الكفوى من مجمع الفتاوى)

٨ قوله فى غير المأكولة ايضا لكن الخ اشـارة الى فرق بين المأكولة وغير المأكولة
(لمحرره)

٩٠١ ماده — ازاله تصرفده غصبه مساوى اولان حال وكيفيت حكماً غصب قيلندن عد اولنور نتـه كيم مسـتودع وديعه يى انكار ايتسـه غاصب حكمنده اولور وآندن صكره يدنده وديعه بلا تعدد تلف اولسه ضامن اولور .

وقال الاشتروشنى وعماد الدين فى فصوليهما والاصح انه اى العقار يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود فى الوديعة اى اذا كان العقار وديعة عنده فجحده كان ضامناً بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا (مجمع الانهر فى كتاب الغصب)

حتى لو ادع رجلا وجحد الوديعة هل يضمن فيه روايتان ايضا عنه والاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود ايضا (رد المحتار على در المختار) فى التبيين ومسئلة الوديعة على الخلاف فى الاصح ولئن سلم انها على الاتفاق فى الضمان فيها بترك الحفظ الملتزم بالجحود (رد المحتار على در المختار)

٩٠٢ ماده — برطاغ اوزرنده کى باغچه ايله برابر آلت طرفنده کى ديکر برباغچه اوزرينه يقلوب دوشمك کبى بروجهله من غير قصد بركيمسه نك ملکى يدندن چيقسه قيمتجه اقلى اکثره تابع اولور يعنى قيمتى اکثر اولانك صاحبى قيمتى اقل اولانى ضامن اولهرق اول يرى تملك ايدر مثلا طاغ يقلمزدن مقدم اوست طرفنده کى باغچه نك قيمتى بشيوز و آلت طرفنده کى باغچه نك قيمتى بيك غروش اولسه ايکنجيسنك صاحبى بشيوز غروشى اولکينك صاحبنه اعطا ايله اوراسنى ضبط ايلر نته کيم برکيمسه نك النده اللى غروشلق انجوسى دوشوبده ديکرك بش غروش قيمتلو طاووغى آنى يوتسه انجو صاحبى بش غروش ويروب طاووغى آلور (٢٧) و (٢٨) و (٢٩) ماده‌لره باق .

غصب ساحة قال الكرخى وابو جعفر لاينقض اذا بنى على حوال الساحة ولو بنى على نفس الساحة ينقض وجواب الكتاب يرد ذلك وهو الاصح وحكى النسفى ان الكرخى ذكر فى بعض كتبه ان قيمة الساحة لو اقل من قيمة البناء ليس لصاحب الساحة اخذها وان كانت قيمة الساحة اكثر فله اخذها * وعلى هذا اذا اندك الجبل بما عليه من الحديقة على حديقة رجل فى اسفل الجبل يرد باقل قيمتها صاحب الاكثر على صاحب الاقل ويتملكها * وكذا الحكم فى الساحة وقال انه مذهب اصحابنا قال مشايخنا ماذكره الكرخى قريب من المذهب فانهم نصوا فى الدجاجة اذا ابتلعت لؤلؤة غيره اوفى يقطين زجل انعقد فى جرة آخر اورأس ثور تدلى فى جب غيره لايمكن الفصل الا بكسر احدهما ينظر الى قيمتهما ايهما اكثر فيملكه صاحب الاكثر ويضمن القيمة لصاحب الاقل وقد ذكرناه عن مشايخ

خوارزم وفى الجامع البزدوى يجب فى اتلاف المسجد مايجب باتلاف الاموال (بزازية فى الثالث من الغصب انقروى فى الغصب) ولايفتى بقول الكرخى صرح ابو السعود والعمادى بانه لايعمل بما نقل عن الكرخى فانظر الى ما نقل عن القهستانى والا مافى الفصولين فى الوجوه لاينقطع بها حق المالك مسئلة الحديقة غير موجودة فى عامة النسخ من نسخة الاصل مقررة على الاصل فى سنة ثمانى عشر وثمانمائة (كذا فى زبدة مولانا ابو السعود) (هامش انقروى فى الغصب) وقيمته اى البناء اكثر منها اى من قيمة الساحة يملكها البانى بالقيمة * وكذا لوغصب ارضا فبنى عليها اوغرس اوابتلعت دجاجة لؤلؤة اوادخل البقر رأسه فى قدر او اودع فصيلا فكبر فى بيت المودع ولم يمكن اخراجه الا بهدم الجدار اوسقط ديناره فى محبرة غيره لم يمكن اخراجه الابكسرها ونحو ذلك يضمن صاحب الاكثر قيمة الاقل والاصل ان ضرر الاشد يزال بالاخف كما فى هذه القاعدة من الاشباه ثم قال ولوابتلع انسان لؤلؤة فمات لايشق بطنه لان حرمة الآدمى اعظم من حرمة المال وقيمتها فى تركته وجوزه الشافعى وهو الاصح (در المختار)

٩٠٣ ماده — مغصوبك زوائدى صاحبنكدر وغاصب آنى استهلاك ايدرسه ضامن اولور مثلا مغصوب اولان حيوانك غاصب يدنده حاصل اولان سودى وياوريسى وبرباغچه‌نك يد غاصبده ايكن حصوله كلان ميوه سى مغصوب منهك مالى اولمغله غاصب بونلرى استهلاك ايلرسه ضامن اولور كذلك بركيمسه برينك قوانى اچنده‌كى آريسيله برابر غصب ايتسه صاحبى آريسيله برابر قوانى استرداد ايتدكده غاصب ياننده ايكن حاصل اولان بالنى دخى آلور .

والزوائد المغصوبة متصلة كانت اومنفصلة ٩ كالولد واللبن والصوف والجمال لاتكون مغصوباً بل تحدث امانة ولاتصير مضمونة عليه الا باتلاف اومنع حتى لوجاء مالك وطلب استرداد الزوائد فمنعها عن التسليم فيضمن بالاجماع ولو باعها وسلمها الى المشترى ففى المنفصلة بالخيار ان شاء ضمن المالك الغاصب وان شاء ضمن المشترى قيمته يوم البيع والسليم وان استهلك الزوائد المتصلة فى غير الارض لايضمن الزيادة عنده خلافاً لهما وهو الصحيح
(هكذا فى محيط السرخسى هندية فى الثانى من الغصب)

٩ قوله وزوائد المغصوب مطلقا متصلة كسمن وحسن اومنفصلة كدر وثمر امانة لاتضمن الا بالتعدى اوالمنع بعد طلب المالك لانها امانة ولوطلب المتصلة لايضمن لان رفعها غير ممكن فلا يكون مانعا (درمختار) بقى مالوطلبها مع الاصل بان قال سلمنى الدابة بعد السمن فمنعه ينبغى ان يضمنه كالاصل رحمتى (اقول ذكر فى المجمع ان الزيادة المتصلة لاتضمن بالبيع والتسليم قال شارحه اى عند ابى حنيفة اما المنفصلة فضمونة اتفاقا لانه بالتسليم الى المشترى صار متعديا اه وفى الاختيار وان طلب المتصلة لايضمن بالبيع للغير لان الطلب غير صحيح لعدم امكان ردالزوائد بدون الاصل اه فحيث لم تضمن بالتسليم الى المشترى لاتضمن بالمنع ايضا (ردالمختار)

٩٠٤ ماده — برباغچه‌ده مكان اتخاذ ايدن آريلرك بالى باغچه صاحبنك اولوب ديكر كمسنه اول بالى اخذ واستهلاك ايلسه ضامن اولور .

ان اتخذ النحل موضعاً فى ارض رجل فحصل منه عسل كثير فهو لصاحب الارض وفيه العشر وليس لاحد عليه سبيل (تارتار خانية وكذا فى صيد البزازية) وحكم الغصب الاثم لمن علم انها مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة (درر فى الغصب)

فصل ثالث

(غصب عقاره متعلق بعض مسائل بيانده در)

٩٠٥ ماده — مغصوب اكر عقار قيلندن ايسه غاصب آنى تغيير وتنقيص ايتميه‌رك صاحبنه رد ايتمسى لازمدر وغاصبك صنع وفعلى ايله اول عقارك قيمتنه نقصان كلسه نقصان قيمتنى ضامن اولور . مثلا بركيمسه غصب ايلديكى برخانه‌نك بريرينى هدم ايدوب ياخود سكناسى سببيله خراب اولوب‌ده قيمتنه نقصان كلسه مقدار نقصانى ضامن اولور . كذلك غاصبك خانه مغصوبه‌ده ياقديغى آتشدن خانه محترق اولسه مبنياً قيمتنى ضامن اولور .

والمغصوب نوعان غير المنقول كالطاحونة والحانوت فان انهدم عند الغاصب بآفة سماوية اوجاء سيل فذهب بالبناء فلا ضمان عليه عندهما ولو تلف بسكناه اوقطع اشجاره ضمن اجماعا وان هدمه آخر اوقطع اشجاره آخر فالمالك بالخيار يضمن ايهما شاء ولو زرع فيها فالخارج له وضمن نقصانها وفى الجامع الصغير يدفع قدر البذر وما انفق واخذ المالك الزرع مع الارض (بزازية فى اول الغصب انقروى فى الغصب) والغصب انما هو فيما ينقل فلو غصب عقاراً فهلك فى يده لايضمن خلافا لمحمد وما نقص منه ١٠ بفعل كسكناه وزرعه ضمنه ويأخذ رأس ماله ويتصدق بالفضل وعند ابى يوسف لايتصدق به (ملتقى الابحر فى كتاب الغصب) اوقد ناراً فى الارض بلا اذن المالك ضمن ما احرقته فى مكان اوقدت فيه

(فصولين فى الضمانات نقله فى الفيضية فى الغصب)

٩٠٦ ماده — مغصوب ارض اولوب‌ده غاصب آنك اوزرينه ابنيه انشا ياخود اشجار غرس ايتسه بونلرى قلع ايله ارضى رد ايتمك اوزره غاصبه امر اولنور واكر ابنيه يا اشجارك قلعى ارضه مضر ايسه مغصوب منه آنلرك

قوله وزوائد المغصوب ليس منها الاكساب الحاصلة باستغلال الغاصب فانها غير مضمونة وان استهلكها لانها عوض عن منافع المغصوب ومنافعه غير مضمونة عندنا كما يأتى فكذا بدلها كفاية (ردمحتار)

١٠ قوله ومانقص منه بفعل الخ قيل فى تفسير النقصان انه ينظر بكم تستأجر هذه الارض قبل الاستعمال و بعده وقيل بكم تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فيضمن بتفاوت بينهما من النقصان وقال العينى وغيره وهو الاقيس (مجمع الانهر) قوله ورأس ماله وهو البذر وما غرمه من النقصان وما انفق على الزرع (مجمع الانهر)

مستحق القلع اوله‌رق قيمتلرینی اعطا ایله آنلری دخی ضبط ایده بیلور فقط ابنیه یااشجارك قیمتلری ارضك قیمتندن زیاده اولوبده سبب شرعی زعمیله انشا یاخود غرس اولنمش ایسه اول حالده ابنیه یاخود اشجارك صاحبی ارضك قیمتی اعطا ایله ارضی تملك ایدر مثلا بر کیمسه پدرندن موروث اولان عرصه اوزرینه اول عرصه‌نك قیمتندن زیاده آقچه صرفیله ابنیه انشا ایتدکدن صکره بری عرصه‌یه مستحق چیقسه اول کیمسه عرصه‌نك قیمتی ویروبده عرصه‌یی ضبط ایلر .

﴿ ولو بنى فى ارض غيره اوغرس فيها ﴾ شجرا ﴿ امر ﴾ البانى والغارس بالقلع فى ظاهر الرواية ﴿ والرد ﴾ اى رد الارض الى المالك لقوله عليه السلام ﴿ ليس لعرق ظالم حق ﴾ اى لذى عرق ظالم وصف العرق بصفة صاحبه وهو الظلم مجازا كما يقال صام نهاره وقام ليله هذا اذا كانت الارض لاتنقص ﴿ وان كانت تنقص بالقلع فللمالك ان يضمن له ﴾ اى للغاصب قيمتهما اى قيمة البناء والغرس ﴿ مأمورا بقلعهما ﴾ لان فيه دفع الضرر عنهما وانما يضمن قيمتهما مقلوعا لانه مستحق القلع ثم بين طريق معرفته بقوله ﴿ فتقوم الارض بلا شجر اوبناء ﴾ بمائة مثلا ﴿ وتقوم مع احدهما ﴾ بمائة وعشرة حال كونه ﴿ مستحق القلع ﴾ فتح ينقص اجرة القالع هى درهم فيبقى مائة وتسعة دراهم ﴿ فيضمن ﴾ المالك ﴿ الفضل ﴾ وهو التسعة قال المشايخ هذا اذا كانت قيمة البناء اوالغرس اقل من قيمة الارض واما اذا كانت قيمة البناء اوالغرس اكثر من قيمة الارض فلا يقال للغاصب اقلع البناء اوالغرس ورد الارض بل يضمن قيمة الارض فيملكها بالضمان وبه افتى بعض المتأخرين لكن ظاهر الرواية ماذكر فى المتن وبه يفتى البعض فى زماننا سداً لباب الظلم هذا اذا كانت الارض ملكا اما اذا كانت وقفاً فيؤمر بالقلع والرد مطلقا

﴿ مجمع الانهر فى فصل وان غير ماغصبه من كتاب الغصب ﴾

وذكر بعض المتأخرين ان الاوفق بقواعد الشرع ان يفتى بقول الكرخى ان كان الغاصب بنى اوغرس بزعم سبب شرعى كالارث والاالجواب الكتاب ﴿ كما فى فصول العمادى ﴾ اقول هذا هو الاعدل عندى وهو الاوفق لما سبق فى كتاب الشفعة قبيل باب الشفعة من المسئلة ورأسها وفى بناء المشترى وغرسه الخ حيث فرق ثمه بين اخذه جبراً و بين اخذه على وجه شرعى .

﴿ حاشية الدرر للعبد الحليم المولوى ﴾

﴿ ماده ﴾

٩٠٧ ماده — بركيمسه آخرك عرصه‌سنى غصب وزراعت ايلسه صاحبى عرصه‌سنى استرداد ايتدكده اول كمسنه‌نك زراعتيله ترتب ايدن نقصان ارضى دخى تضمين ايتديرر كذلك بركمسنه ديكر يله مشتركا متصرف اولديغى عرصه‌يى بلا اذن مستقلاً زراعت ايلسه شريكى عرصه‌دن حصه‌سنى آلدقده اول كيمسه‌نك زراعتيله ترتب ايدن نقصان ارضدن حصه سنى تضمين ايتديرر .

غصب ارضاً فزرعها ونبت فلصاحبها ان يأخذ الارض ويأمر الغاصب بالقلع تفريغا لملكه فان ابى ان يفعل فللمغصوب منه ان يفعل بنفسه فان لم يحضر المالك حتى ادرك الزرع فالزرع للغاصب وهذا معروف وللمالك ان يرجع على الغاصب بنقصان الارض ان انتقصت بسبب الزراعة (هندية فى الباب العاشر من الغصب) واقعة الفتوى زرع ارضاً مشتركة بينه و بين غيره هل للشريك ان يطالبه بالربع اوبالثلث بحصة نفسه من الارض كما هو عرف ذلك الموضع * اجيب انه لايملك ذلك ولكن يغرمه نقصان نصيب من الارض ان دخل فيه النقصان (كذا فى فصول العمادى اه)

(هندية فى الباب العاشر فى الزراعة المغصوبة) ﴿ مسئلة لازمه ﴾

﴿ واستفتى ﴾ جدى عمن زرع ارض غيره بغير امره فقال مالك الارض لماذا زرعت فقال الزارع ادفع الىّ مابذرت واكون لك اكاراً والزرع بيننا كما هو الرسم فدفع اليه مثل ذلك البذر وادرك الزرع يكون بينهما ام يكون الكل لاحدهما * اجاب يكون الكل لصاحب الارض وللزارع اجر مثله

(كذا فى فصول العمادية)

(هندية فى الباب العاشر فى الزراعة المغصوبة وفيه تفصيل نفيس فارجع اليه)

٩٠٨ ماده — بركيمسه ديكرك ترلاسنى غصبا نطس ايتدكدن صكره صاحبى ترلايى آلدقده اول كمسنه نطس عملى مقابلنده اجرت مطالبه ايده‌مز .

---

* وان كان الغاصب زاد فى الارض من عنده ان لم يكن الزيادة مالا متقوما بان كرب الارض وحفر النهر اوالقى فى الارض سرقينا واختلط بالتراب وصار بمنزلة المستهلك فان القيم يسترد الارض بغير شئ

(هندية فى الباب التاسع فى غصب الوقف من كتاب الوقف)

* رجل غصب ارضا موقوفة وزاد فى الارض من عنده ان لم تكن الزيادة مالا متقوما بان كرب الارض اوحفر النهر اوالقى فيه السرقين واختلط ذلك

فى التراب وصار بمنزلة المستهلك فان القيم يسترد الارض من الغاصب بغير شئ
(قاضيخان فى اجارة الوقف)

٩٠٩ ماده — بر كيمسه سوپرندى ياخود ديكر نسنه وضع ايله برينك عرصه‌سنى اشغال ايتسه قويديغى شيئى دفع ايله عرصه‌يى تخليه ايتمك اوزره كندويه جبر اولنور .

* لايجوز لاحد ان يتصرف فى ملك الغير بلا اذنه (مجامع للخادمى من اصول الفقه) لان التصرف فى مال الغير بغير اذنه ولا ولاية له لايجوز (منافع الدقايق) (الضرر يزال) لقوله عليه السلام * لاضرر ولاضرار * اخرجه الحاكم ومالك وفسر بأنه لا يضر الرجل اخاه ابتداء ولا جزاء ويبتنى عليه كثير من ابواب الفقه كامر فى (مادة ٢٠) (منافع الدقايق)

فصل ثالث

(غاصب الغاصبك حكمى بيانده‌در)

٩١٠ ماده — غاصب الغاصب عين غاصب حكمنده در بناءً عليه مال مغصوبى غاصبدن شخص آخر غصب ايله اتلاف ايلديكى ياخود يدنده تلف اولديغى تقديرده مغصوب منه ديلرسه غاصب اوّله وديلرسه غاصب ثانى‌يه تضمين ايتديرر وديلرسه قيمت مغصوبك برمقدارينى اوّله وديكر مقدارينى ثانى‌يه تضمين ايتديره‌بيلور وغاصب اوّله تضمين ايتديرديكى تقديرده اودخى غاصب ثانى‌يه رجوع ايدر اما ثانى‌يه تضمين ايتديرديكى تقديرده ثانى اوّله رجوع ايده‌مز .

(ولو غصب رجل المغصوب من الغاصب فللمالك ان يضمن الاول والثانى فان ضمن المالك الغاصب الاول يرجع الاول على الثانى بما ضمن وان ضمن الثانى لايرجع على الاول بماضمن) ولو اختار المالك تضمين احدهما فليس له تضمين الآخر عندهما وعند ابى يوسف رحمه الله تعالى له ذلك مالم يقبض الضمان منه كذا فى محيط السرخسى (هندية فى الباب الثانى عشر فى غاصب الغاصب وموضع الغاصب من كتاب الغصب)

٩١١ ماده — غاصب الغاصب مال مغصوبى غاصب اوّله رد ايتدكده يالكز كندوسى ومغصوب منهه رد ايتدكده ايكيسى دخى برى اولور .

(واذا ضمن المالك احدهما اما الغاصب اوغاصب الغاصب اومودعه برئ

(الاخر)

الاخر من الضمان كذا فى الخلاصة غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب فادّى القيمة الى الاوّل برئ عن الضمان وعن ابى يوسف رحمه الله لايبرأ عن الضمان ولورد عين المغصوب على الاول برئ عند الكل

(كذا فى فتاوى قاضيخان هندية فى المحل المزبور)

باب ثانى

(اتلاف بياننده اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(مباشرةً اتلاف حقنده در)

٩١٢ ماده — بركيمسه ديكرك كرك كندوسنده وكرك امينى يدنده اولان مالنى كرك قصداً وكرك من غير قصد اتلاف ايتسه ضامن اولور اما غاصب يدنده كى مال مغصوبى آخر كمسنه اتلاف ايتسه مغصوب منه مخيردر ديلرسه غاصبه تضمين ايتديروب اودخى متلفه رجوع ايدر وديلرسه متلفه تضمين ايتديروب بوصورتده غاصبه رجوع ايده‌مز .

فان تلف فى يد الغاصب او اتلف ان كان مثليا كالكيلى والوزنى الذى ليس فى تبعيضه ضرر كغير المصنوع والعددى المتقارب كالبيض والجوز وما اشبه ذلك فعليه مثله وان كان غير مثلى كالحيوان والزرعيات المتفاوتة والعدديات المتفاوتة والوزنى الذى فى تبعيضه ضرر كالمصنوع ان تلف او اتلف فعليه قيمته يوم غصبه ولو اتلف غير الغاصب فى يد الغاصب فالخيار للمالك ان شاء ضمن الغاصب ويرجع على المتلف وان شاء ضمن المتلف ولايرجع على احد وان غصب ثان وتلف عنده فالمالك بالخيار على الثانى

(جامع الفتاوى فى الغصب)

٩١٣ ماده — برينك اياغى قايوبده دوشه‌رك آخرك مالنى اتلاف ايتسه ضامن اولور .

*وفى مجموع النوازل عن النجم ماش فى الطريق ومعه قارورة دهن استقبله آخر فاصطدما فانكسرت القارورة وسال الدهن على ثوب المستقبل وافسده ان مشى صاحب الزجاجة فاصاب الدهن الثوب فهو الضامن للثوب وان مشى المستقبل ضمن الدهن والزجاجة لان الماشى هو المصادم

(فيضية فى ضمان التسبب نقله فى بهجة الفتاوى فى عين هذه المسئلة بعينه)

٩١٤ ماده — بركيمسه كندو مالى ظنيله ديكرك مالنى اتلاف ايتسه ضامن اولور .

﴿وحكمه﴾ اى الغصب ﴿الاثم﴾ ان علم انه مال الغير وان ذلك الفعل غصب واقدم عليه اما ان ظن انه ماله فالضمان ولا اثم اذ الخطأ مرفوع

(مجمع الانهر فى كتاب الغصب)

٩١٥ ماده — بركيمسه ديكرك البسه‌سنى چكوبده يرتسه تمام قيمتى ضامن اولور اما البسه‌يه تشبث ايدوبده صاحبى چكمكله يرتسه نصف قيمتى ضامن اولور كذلك بركيمسه ديكرك اتكى اوزرينه اوتوروبده صاحبى بلميه‌رك قالقمغله البسه‌سى يرتلسه اوكيمسه البسه‌نك نصف قيمتى ضامن اولور .

ثوب لرجل فى يده تشبث به رجل فجذبه صاحب الثوب فتحرق قال محمد رحمه الله يضمن المتشبث نصف قيمته *وان كان الذى جذبه هو المتشبث الذى ليس له الثوب يضمن جميع القيمة *ولو عض رجل ذراع انسان فجذب صاحب اليد فسقطت اسنان ذلك الرجل وذهب لحم ذراع هذا فدية الاسنان هدر ويضمن العاض ارش ذراع هذا *ولو جلس على ثوب رجل وصاحب الثوب لايعلم به فقام صاحب الثوب فانشق من جلوس الجالس كان على الجالس نصف ضمان الشق *وعن محمد رحمه الله فى رواية يضمن نقصان الشق *والاعتماد على ظاهر الرواية (قاضيخان)

(فى فصل فيما يصير المرأ به غاصبا وضامنا)

٩١٦ ماده — برصبى ديكرك مالنى اتلاف ايتسه كندو مالندن ضمان لازم كلور مالى يوق ايسه حال يسرينه انتظار اولنور وليسنه تضمين تضمين ايتدرلمز

(صبيان يرمون لعباً فاصاب سهم احدهم امرأة وهو ابن تسع سنين ونحوه فالدية فى مال الصبى ولاشئ على الاب وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة قال ابو الليث وانما اوجب الدية فى مال الصبى لانه لايرى للعجم عاقلة

(قنية فى جناية الصبيان) (نقله فيضية فيما يوجب الدية ومالا)

٩١٧ ماده — بركيمسه ديكرك مالنه قيمتجه بركونه نقصان كتورسه نقصان قيمتنى ضامن اولور .

ولو نقص المغصوب فى يد الغاصب ضمن النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان (هندية فى الباب الثانى من كتاب الغصب) المنافع لا تضمن بالغصب والاتلاف بل يضمن ما نقص باستعماله فيغرم النقصان
(درر فى الغصب)

٩١٨ ماده — بركيمسه ديكرك خانه ودكان مثللو عقارينى بغير حق هدم ايتسه صاحبى مخير در ديلرسه انقاضنى هدم ايدن كيمسه يه ترك ايدرك مبنياً قيمتنى تضمين ايتديرر وديلرسه اول عقارك مبنياً قيمتندن انقاضك قيمتنى تنزيل وقيمت باقيه يى تضمين ايله برابر انقاضى دخى آليقور فقط غاصب آنى كالاول بنا ايديورسه ضماندن برى اولور .

* هدم حائط غيره خير مالكه بين تضمين قيمة الحائط وتسليم النقض له وبين ان يأخذ النقض ويضمنه قيمة النقصان * وليس له الجبر على البناء كما كان لانه ليس من ذوات الامثال * وقيل ان كان الحائط جديداً امر باعادته والا لا * هدم جدار غير من التراب وبناؤه نحو ما كان برئ عن الضمان وان من خشب وبناؤه من الخشب كما كان فكذلك يبرأ وان بناه بخشب آخر لا يبرأ لانه يتفاوت حتى لو علم ان الثانى اجود يبرأ (بزازية فى الثالث من الغصب انقروى فى الغصب)

٩١٩ ماده — بر محلهده حريق وقوعبولمغله بركيمسه برخانه يى صاحبنك اذنى اولمقسزين ييقوبده اوراده حريق منقطع اولدقده اكر امر ولى الامر ايله ييقمش ايسه ضمان لازم كلمز واكر خود بخود ييقمش ايسه ضامن اولور .

وفى جامع الفصولين لو وقع الحريق فى محلة فهدم رجل بيت جاره حتى لا يحترق بيته بغير امر جاره او بغير امر القاضى او السلطان تخليصا داره من الحرق وينقطع ثم ضمن قيمتها فى ذلك الوقت اى وقت الحرق لا قيمتها كاملا ولم يأثم كمضطر اكل فى مفازة طعام غيره (جامع الفتاوى فى كتاب الغصب) حريق وقع فى محلة فهدم انسان دار غيره بغير امر صاحبها حتى انقطع الحريق من داره فهو ضامن اذا لم يفعل باذن السلطان
(خزانة الفتاوى فى فصل من يضمن بالنار من الضمان) (انقروى)
(فى كتاب الغصب)

٩٢٠ ماده — بر كيمسه آخرك باغچه‌سنده كى اشجارى بغير حق قطع ايتدكده صاحبى مخيردر ديلرسه اول اشجارك قائما قيمتلرينى اخذ ايله اشجار مقطوعه‌يى قاطعه ترك ايدر وديلرسه قائما قيمتلرندن مقطوعا قيمتلرينى بالتنزيل باقى مبلغ ايله برابر اشجـار مقطوعه‌يى دخى آليقور مثلا اشجار قائم اوله‌رق باغچه‌نك قيمتى اون بيك وبلا اشجار قيمتى بشبيك واشجار مقطوعه‌نك قيمتى ايكى بيك غروشه اولسه صـاحبى مخيردر ديلرسه اشجـار مقطوعه‌يى قاطعه ترك ايله بشبيك غروش آلور وديلرســه اوچ بيك غروشله برابر اشجـار مقطوعه‌يى دخى آليقور ٠

(ومن كسر غصن الشجرة فصـاحبها) ان شـاء ضمن قيمة الغصن ونقصان الشجرة والغصن المكسور للكاسر وان شاء ضمن الشجرة والغصن المكسور لرب الشجرة (جامع الفتاوى فى كتاب الغصب انقروى عن جامع الفصولين) واذا كسر غصنا من شجرة وقيمة الغصن قليلة ان شاء ضمن نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمن نقصان الشجرة الاقدر الغصن والغصن لرب الشجرة (كذا فى المبسوط) قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه اتلف غير المثلى * وطريق معرفة ذلك ان يقوم الكرم مع الاشجـار النـابتة ويقوم مقطوع الاشجـار ففضل ما بينهما قيمة الاشجـار فبعد ذلك صاحب الكرم بالخيار ان شـاء دفع الاشجـار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شـاء امسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوعة ويضمنه البـاقى * قطع شجرة فى دار غيره بغير اذنه فرب الدار بالخيـار ان شـاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوع ويضمنه البـاقى * ومعرفة ذلك ان تقوم الدار مع الشجرة قائمة وتقوم بغير الشجرة فيضمن فضل مابينهما وان شاء امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه اتلف عليه القيـام * وطريق معرفة ذلك انك اذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذى تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة ففضل مابينهما قيمة نقصان القطع وان كان قيمتها مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شئ عليه (هكذا فى الكبرى هندية فى الباب الرابع من الغصب)

٩٢١ ماده — بركيمسه مظلوم اولمغله آخره ظلم ايتمكه صلاحيتى اولماز مثـلا برى ديكرك مالنى اتلاف ايتمكله او دخى بالمقـابله آنك مالنى اتلاف ايتســه ايكيسى دخى ضـامن اولديغى كبى بر قبيله‌دن برى ديكر قبيله‌دن بر

شخصك مالنى اتلاف ايتمكله اودخى اوّلكى قبيله دن ديكر برينك مالنى اتلاف ايلسه هر برى تلف ايتديكى مالى ضامن اولور نته كيم بر كيمسه آلدانوب بده آخردن برقلب آقچه آلسه آنى بشقه سنه سورمكه صلاحيتى اوله ماز .

﴿ الضرر لايزال بمثله بل يزال بلا ضرر ﴾ فلا يلزم اجبار الشريك على تعمير الدار المشتركة فلو عمر احدهما لايرجع على الشريك الآخر اذا كان تعمير المشترك من احدهما بغير اذن القاضى ولو عمر باذنه يرجع بحصته (مفهوم من الاشباه فى بيان هذه القاعدة)

فصل ثانى

(تسبباً اتلاف بيانده در)

٩٢٢ ماده — بر كيمسه تسبباً برينك مالنى اتلاف ياخود قيمتنى تنقيص ايتسه يعنى كندوسنك فعلى برمالك تلفنه ياخود نقصان قيمتنه سبب مفضى اولسه ضامن اولور مثلا برى ديكر كمسنه نك اثوابنه صاريلوب ده مجادله ايدر ايكن اول كمسنه نك اوزرندن برشى دوشوب تلف اولسه ياخود سقطلانسه صاريلان كيمسه ضامن اولور وكذا بر كيمسه ديكرك تارلا وباغچه سنك صوينى بغير حق سد ايدوب ده مزروعات ومغروساتى قورويوب تلف اولسه ياخود صويى طاشيروب ده ديكرك تارلاسنى صو باصه رق مزروعاتى تلف اولسه اول كيمسه ضامن اولور كذلك بر كيمسه ديكرك اخورينك قپوسنى آچوب ده ايچنده كى حيوان فرار ايله ضايع اولسه ياخود قفسنك قپوسنى آچوب ده ايچنده كى قوش اوچسه ضامن اولور .

خرقت احدى المرأتين اذن الاخرى فى المشاجرة فسقط منها القرط فضاع تضمن (من غصب القنية فى التسبب الى التلف) تعلق رجل برجل فسقط عن المتعلق به شئ فضاع قالوا يضمن المتعلق وينبغى ان يكون الجواب على التفصيل ان سقط بقرب من صاحبه وهو يراه وامكنه اخذه لا يكون ضامنا (من الخانية) (قلت) فى مسئلة القرط ينبغى ان تكون على هذا التفصيل لكن ثمه قالوا بعدم الضمان (انتهى صرة الفتاوى فى الغصب) (حسن) منع عن سقى زرعه حتى فسد زرعه لم يضمن (فم) ختم ماء زرع غيره حتى هلك (يضمن) (جامع الفصولين فى ضمان الزرع) رجل اراد سقى زرعه فجاء رجل ومنعه الماء حتى فسد زرعه لم يكن عليه ضمان زرعه لانه غاصب المأذون زرعه (تجنيس

ومزيد فى الغصب انقروى فى الغصب) (وافتى) مولانا ابو السعود العمادى فى الزرع بالضمان وقال * رأى حاكم ايله آلورلر روايت واردر * وافتى فى الكروم بالضمان ايضا وقال * رأى حاكم ايله تضمين شرعيدر * وقال ايضا * صو ويرمامكله قورويان اغاجلر وزرعك قيمتى تضمين ايدرلر * هامش انقروى هكذا نقله الكفوى على قيد على افندى)

(سقى ارضه فتعدى الى آخر ان اجرى الماء اجراء لا يستقر فى ارضه بل يستقر فى ارض جاره يضمن وان كان يستقر فى ارضه ثم يتعدى الى جاره ان تقدم عليه بالسد فلم يسد ضمن استحسانا والا فلا فان كان ارضه فى صعدة وارض جاره فى هبطة ويعلم انه لو سقى يتعدى يضمن ويؤمر برفع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدى ويمنع من السقى حتى يرفع المسناة وان لم يكن ارض جاره فى هبطة لا يمنع والمذكور فى عامة الكتب انه ان سقى غير معتاد ضمن والالا) (بزازية فى الشرب فى الثانى فى مسائل الماء نقله الكفوى فى الشرب) ولو فتح باب دار فسرق آخر منها لا يضمن الفاتح سواء سرق عقيب الفتح او بعده وكذا اذا حل رباط دابة فسرقها انسان او فتح باب قفص فاخذ الطير انسان لا ضمان على الذى حل وفتح بالاتفاق المودع اذا فتح باب القفص او فتح باب الاصطبل حتى ذهب يضمن لانه التزم حفظا (فصول اشتروشنى فى ضمان الغصب)

(انقروى فى كتاب الغصب) (نقله الكفوى)

ولا ضمان على من حل رباط دابة غيره او فتح اصطبلها اى اصطبل دابة الغير او فتح قفص طير غيره فذهب الدابة والطير عقيب ذلك الفعل هذا عند الشيخين لانه تخلل بين فعله والتلف فعل فاعل مختار وهو ذهاب الدابة وطيران الطيور واختيارهم صحيح وتركهم منهم متصور والاختيار لا ينعدم بانعدام العقل فيضاف التلف الى المباشر دون السبب كما فى الاختيار (مجمع الانهر ملخصا)

٩٢٣ ماده — برينك حيوانى بركيمسه‌دن اوركوبده فرار ايله ضايع اولسه ضمان لازم كلمز اما اول كيمسه حيوانى قصداً اوركوتمش ايسه ضامن اولور وكذا برصياد آوه تفنك آتوبده سسندن ديكرك حيوانى اوركه‌رك فرار ايدركن دوشوب تلف ياخود اياغى سقط اولسه ضامن اولمازاما حيوانى اوركتمك قصديله تفنك آتمش ايسه ضامن اولور .

(٩٢٣ ماده‌يه باق)

ولو نفر طيرانسان من رجل لا يضمن ولو قصد تنفيره يضمن ولو دنى منه ولم يقصد تنفيره لا يضمن (عارية فى السبب من الضمانات) (كذا نقله الفيضية فى التسبب من الغصب) المباشر ضامن وان لم يتعمد والمتسبب لا يضمن الا اذا كان متعمدا (اشباه فى كتاب الغصب)

٩٢٤ ماده — تسبيك بروجه بالا موجب ضمان اولمسنده تعدى شرطدر يعنى مسببك برضررى ضامن اولمسى اول ضرره مفضى اولان فعلى حقسز اولەرق ايشلمش اولمسى ايله مشروطدر

مثلا بركيمسه بلا اذن ولىّ الامر طريق عامده برقويى قازوبده اورايه ديكرك حيوانى دوشه رك تلف اولسه ضامن اولور اما كندو ملكنده قازمش اولديغى قويويه ديكرك حيوانى دوشه رك تلف اولسه ضامن اولماز .

ومن حفر بئراً فى طريق المسلمين اووضع حجرا فتلف به انسان فديته على عاقلته وان تلف بهيمة فضمانها من ماله * وفى الجامع الصغير فى البالوعة يحفر الرجل فى الطريق فان امر السلطان بذلك او اجبره لم يضمن وان كان بغير امره فهو متعد * وكذا الجواب فى جميع مافعل فى طريق العامة وان حفر بئراً فى ملكه لم يضمن * وكذا اذا حفر فى فناء داره * وقيل هذا اذا كان الفناء مملوكا له اوكان له حق الحفر فيه * اما اذا كان لجماعة المسلمين اومشتركا بان كان فى سكة غير نافذة يضمن وهذا صحيح (من الهداية صرة الفتاوى فى الغصب)

٩٢٥ ماده — برى برشيئك تلفنه سبب اولان برايش ايشلمش اولديغى حالده آرەيه برفعل اختيارى حيلولت ايلسه يعنى بشقه بركيمسه اول شيئى مباشرةً اتلاف ايتسه اول فعل اختيارى صاحبى اولان فاعل مباشر ضامن اولور . (٩ مادەيه باق)

اذا اجتمع المباشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر فلا ضمان على حافر البئر تعديا بما تلف بالقاء غيره واذا حفر بئرا تعديا ثم مات فوقع فيها انسان بعد موته كانت على الحافر (من الاشباه صرة الفتاوى فى الغصب)

فصل ثالث

(طريق عامده احداث اولنان شيلره دائردر)

٩٢٦ ماده — هركسك طريق عامده حق مرورى واردر فقط بشرط السلامەدر يعنى تمكن التحرز اولان حالاتدن بشقه سنه ضرر ويرمامك

شرطیله مقیددر بناءً علیه طریق عامده برحمالك آرقه سنده کی یوکی دوشوبده برینك مالنی تلف ایتسه حمال ضامن اولور نته کیم تیمورجی دکاننده تیمور دوکرکن قیغلجم صیچرایوبده طریق عامده مرور ایدن برکیمسه نك البسه سنی احراق ایلسه تیمورجی ضامن اولور .

الاصل ان المرور فی طریق المسلمین مباح بشرط السلامة لانه یتصرف فی حقه من وجه وفی غیره من وجه لکونه مشترکا بین کل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة لیعتدل النظر من الجانبین فیما یمکن الاحتراز لا فیما لا یمکن لان تقییده بها مطلقا یؤدی الی المنع من التصرف وسد بابه وهو مفتوح

(درر غرر فی جنایة البهیمة)

وفی الخانیة حمال مرّ فی الطریق بحمل علیه فوقع الحمل علی شیء واتلفه ضمنه ولو وضع الرجل فی الطریق الحمل فعثربه انسان ضمن الدیة لانه مالم یزل عن موضعه لاینقطع اثر فعله (ضمانات الفضلیة فی ضمان الحمال)

الحداد اذا اخرج الحدید فی حانوته من الکیر ووضعها علی المدقة فضربه بالمطرقة فتطایرت شرارة واحترق شیء یضمن وان قتلت رجلا اوفقأت عینا فالدیة علی عاقلته ولو لم یضرّ بها بالمطرقة لکن الریح تطایرت بشررها فهو هدر (بزازیة فی نوع فی النار من الجنایة انقروی فی الغصب)

اخرج الی طریق العامة کنیفاً اوجرصناً اومیزابا اودکانا جاز ان لم یضرّ بالعامة ولکل احد من اهل الخصومة منعه ومطالبته بنقضه بعده هذا اذا بنی لنفسه بغیر امر الامام وان بنی للمسلمین کمسجد ونحوه لا وان کان یضرّ بالعامة لایجوز احداثه والقعود فی الطریق لبیع وشراء علی هذا التفصیل وفی غیر النافذ لایتصرف باحداث مطلقا الا باذنهم فان مات احد بسقوطها علیه فدیته علی عاقلته (تنویر الابصار فیما یحدث)

٩٢٧ ماده — اذن ولیّ الامر اولمدقجه کیمسه طریق عامده بیع شرا ایچون اوطوره ماز وبلا اذن برشی وضع واحداث ایده مز وایدرسه آندن تولد ایدن ضرر وزیانی ضامن اولور بناءً علیه برکیمسه طریق عام اوزره کراسته یاخود طاش ییغوبده اوزرینه دیکرك حیوانی باصوب سورچه رك تلف اولسه اول کیمسه ضامن اولور کذلك برکیمسه طریق عامه یاغ کبی برقاییغین نسنه دوکوبده دیکرك حیوانی قایوب تلف اولسه اول کمسنه ضامن اولور .

ومن احدث فى طريق العامة كنيفاً او ميزاباً او جرصناً او دكاناً وسعه ذلك ان لم يضرّ بهم وعلى عاقلته دية من مات بسقوطها فيها كمن حفر بئراً او وضع حجراً فى الطريق فتلف به انسان وان تلف به بهيمة فضمانها فى ماله وهذا اذا فعله بلا اذن الامام فان فعل شيئاً من ذلك باذنه فلا ضمان (ملتقى فيما يحدث فى الطريق) والقعود فى الطريق لبيع وشراء على هذا التفصيل لمامر (فى تنوير الابصار) رجل وضع حطباً فى طريق المسلمين او حجراً او حديداً فمرت به دابة من غير سوق احد فعطبت به يضمن واضع الحجر والخشب (قاضيخان فى جناية البهايم) وتفصيل الكلام فى هذا المقام انه هل يحل له احداث فى الطريق ام لا وهل لاحد الخصومة فى منعه من الاحداث فيه ورفعه بعده وهل يضمن فيما تلف بسبب الاحداث * اما الاحداث فقال شمس الائمة ان كان يضر باهل الطريق فليس له ذلك * وان كان لا يضر باحد لسعة الطريق جاز له احداثه فيه * وعلى هذا العقود فى الطريق للبيع والشراء يجوز ان لم يضرّ باحد وان اضرّ لم يجز * واما الخصومة فيه فقال الامام لكل احد مسلما كان او ذميا ان يمنعه من الوضع وان يكلفه الرفع اضرّ او لم يضرّ ان كان الوضع بغير اذن الامام لان التدبير فى امور العامة مفوض الى رأى الامام * وعن ابى يوسف لكل احد ان يمنعه من الوضع قبل الوضع وليس له ان يكلفه الرفع وعن محمد ليس لاحد ان يمنعه قبل الوضع ولا بعده اذا لم يكن فيه ضرر بالناس لانه مأذون له فى احداثه شرعا * واما الضمان بالاتلاف فسيأتى تفصيله مشروحا (مجمع الانهر) ويضمن من صب الماء فى الطريق العام وماعطب به ٢ وكذا اذا رشه بحيث يزلق فيه او توضع به واستوعب الطريق ووضع الخشبة فى الطريق كالرش فى استيعاب الطريق وعدمه (ملتقى الابحر) ﴿وفى اصحاب الدور لحمه فى السكة فيزلق منه انسان او دابته قال محمد رحمه الله ان كان السكة نافذة ضمن وان كانت غير نافذة لم يضمنوا﴾ (وجيز سرخسى فى الجناية)
(كذا فيما نقله فى بهجة الفتاوى) (فى باب الجناية فى الطريق)
وان فعل شيئاً من ذلك المذكور من الصب والرش والوضوء فى سكة غير نافذه ﴿وهو﴾ اى الفاعل ﴿من اهلها﴾ اى من اهل السكة ﴿او قعد فيها﴾ اى فى تلك السكة ﴿او وضع متاعه فيها لا يضمن﴾ لان لكل واحد ان يفعل ذلك فيها لكونه من ضرورات السكنى كما فى الدار المشتركة فانه يجوز لكل واحد من الشركاء ان يفعل فيها ماهو من ضرورة السكنى (مجمع الانهر)

٢ قوله وما عطب به اه لانه متعدد فيه بالحاق الضرر بالمارة * قوله اوتوضع به اى فى الطريق * قوله بحيث يزلق فيه اى من مشى عليه * قوله واستوعب اى الماء * قوله ووضع الخشبة فى الطريق يعنى اذا استوعب الخشبة الطريق يضمن وان لم يستوعب لا يضمن (مجمع الانهر)

٩٢٨ ماده — برينك ديوارى ييقلوبده ديكره برضرر ايراث ايتسه ضمان لازم كلمز فقط اوتلجه اول ديوار مائل انهدام اولوبده آكا ديكر بركيمسه ديواريكى هدم ايت ديو تقديم وتنبيه ايدوبده ديوارى هدم ايده‌جك قدر وقت كچمش ايسه اوحالده ضمان لازم كلور شوقدركه اول كيمسه حق تقدم وتنبيه اصحابندن اولمق شرطدر شويله‌كه اول ديوار اكر قومشونك خانه‌سى اوزرينه ييقلمش ايسه تقدم ايدن كيمسه اول خانه‌نك سكانندن اولمليدر خارجدن برينك تقدم وتنبيهى مفيد اولماز واكر طريق خاص اوزره ييقلمش ايسه تقدم ايدن كيمسه اول طريقده حق مرورى اولان كسانندن اولمق لازمدر واكر طريق عام اوزرينه ييقلمش ايسه هركيم اولورسه اولسون تقدمه حق واردر .

وان كان بناؤه غير مائل ثم مال بمرور الزمان ثم سقط على انسان او سقط على مال فاتلفه هل يضمن صاحب الحائط ان سقط قبل التقدم اليه بالنقض فانه لا ضمان على صاحب الحائط فى قول علمائنا الثلاثة اما اذا سقط بعد ماتقدم اليه بالنقض وتمكن من النقض بعد ذلك ولم ينقض فالقياس ان لا يضمن وفى الاستحسان يضمن هكذا فى الذخيرة ثم ما تلف به من النفوس تحمله العاقلة وما اتلف به من الاموال فضمانه عليه (كذا فى التبيين) (هندية فى الباب الحادى عشر من الجناية) ﴿ان مال حائط الى طريق العامة فطولب ربه بنقضه من مسلم او ذمى واشهد عليه فلم ينقضه فى مدة يمكن نقضه فيها فتلف به نفس او مال ضمن عاقلته النفس﴾ اى عاقلة رب الحائط ﴿وهو﴾ اى رب الحائط﴿المال﴾

(مجمع الانهر فى فصل فى حائط مائل)

و يشترط لمصلحة التقدم والطلب ان يكون التقدم الى من له ولاية التفريغ حتى لو تقدم الى من سكن الدار باجارة او اعارة فلم ينقض الحائط حتى سقط على انسان لاضمان على احد (كذا فى الذخيرة) و يشترط ان يكون التقدم والطلب من صاحب الحق والحق فى طريق العامة للعامة فيكتفى بطلب واحد من العامة (ذخيرة) وفى السكة الخاصة الحق لاصحاب السكة فيكتفى بطلب واحد منهم وفى الدار يشترط طلب المالك او الساكن كذا فى الذخيرة (هندية فى الباب الحادى عشر من الجناية) وتفسير التقدم ان يقول صاحب الحق لصاحب الحائط ان حائطك مخوف او يقول مائل فانقضه حتى لا يسقط ولا يتلف شيئا (كذا فى المحيط) ولو قيل له ان حائطك مائل ينبغى لك ان تهدم كان ذلك مشورة ولا يكون طلباً (كذا فى فتاوى

(قاضيخان)

قاضیخان) والشرط الطلب لاالاشهاد حتى لوطلب بالتفريغ من غير اشهاد ولم يفرغ مع التمكن حتى سقط وتلف به شئ وهو يقر بالطلب ضمن وفائدة الاشهاد امكان اثبات الطلب عند الجحود (كذا فى الكافى)
(هندية فى الباب الحادى عشر من جناية الحائط)

فصل رابع

(جنايت حيوان حقنده در)

٩٢٩ ماده — برحيوانك كندو لكندن اوله رق ايتديكى ضررى صاحبى ضامن اولماز (٩٤ ماده يه باق) فقط برحيوان بركيمسه نك مالنى استهلاك ايدركن اول حيوانك صاحبى كوروبده منع ايتمز ايسه ضامن اولور وبرده تطوح يعنى سوسكن اوكوز وكلب عقور يعنى طالايجى كلب كبى ضررى متعين برحيوان اولوبده صاحبنه محله سى ياقريه سى اهاليسندن برى حيوانى ضبط ايت ديو تقدم ايتمشيكن صاحبى صاليويروبده بركمسه نك حيوانى ياديكر مالنى تلف ايتسه صاحبى ضامن اولور .

* ولادابة منفلتة اصابت نفساً اومالاليلااو نهارا لقوله عليه السلام «جرح العجماء جبار» اى هدر وهى المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه مايوجب النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوها (درر فى باب جناية البهيمة والجناية عليها) «وفى القنية رآى حماره يأكل زرع غيره فلم يمنعه حتى اكله ففيه اختلاف المشايخ والصحيح انه لم يضمن » من ضمانات الغانم البغدادى فى جناية البهيمة (انقروى فى الغصب) وقال اكثر مشايخنا يضمن وعليه الفتوى كذا فى غصب موجبات الاحكام (انقروى فى جناية الدواب) له كلب عقور كلما مر عليه مارعضه لاهل القرية ان يقتلوه فان عض انساناً فقتله فان قبل التقدم اليه فلا ضمان عليه وان بعد التقدم اليه عليه ضمانه كالحائط المائل قبل الاشهاد وبعده (فى المنية فى مسئلة نطح الثور يضمن بعد الاشهاد النفس والمال) فى اواخر الفصل الرابع من جناية البزازية فى جناية الدواب (انقروى) رجل له كلب عقور كلما مر عليه مار يعضه فعض انساناً هل يجب عليه الضمان ان تقدموا الى صاحب الكلب قبل العض يضمن وان لم يتقدموا فيه قبل العض لايضمن بمنزلة الحائط المائل * قال قاضيخان فى كتاب الحظر والاباحة من فتاواه فى هذه المسئلة فينبغى ان لا يضمن اذا لم يكن من صاحبه اسلاء * وفى شرح الطحاوى ولواغرى كلباً حتى عقر

رجلا لاضمان على المغرى عند ابى حنيفة رح (فى جنايات الدواب فى ضمانات العمادية نقله الكفوى فى جناية البهمية والجناية عليها)

٩٣٠ ماده — بر كيمسه كرك راكب اولسون وكرك اولمسون كندو ملكنده ايكن حيوانى اوك اياغى ياخود باشى ويا قويريغى ايله چارپه رق وياخود آرقه اياغيله دپه رك آخر كمسنه يه ضرر ايتسه صاحبى ضامن اولماز .

---

* يجب ان يعلم بان جناية الدابة لايخلوا من ثلاثة اوجه * اما ان تكون فى ملك صاحب الدابة اوفى ملك غيره اوفى طريق المسلمين * فان كانت فى ملك صاحب الدابة ولم يكن صاحبها معها فانه لايضمن صاحبها واقفة كانت الدابة اوسائرة وطئت بيدها اوبرجلها اونفحت بيدها اوبرجلها اوضربت بذنبها اوكدمت * وان كان صاحبها معها ان كان قائدا لها اوسائقاً لها فكذا لايضمن صاحبها فى الوجوه كلها * وان كان صاحب الدابة راكباً على الدابة والدابة تسير ان وطئت بيدها اوبرجلها يضمن وعلى عاقلته الدية وتلزمه الكفارة ويحرم عن الميراث وان كدمت ٣ اونفحت برجلها اوبيدها اوضربت بذنبها فلا ضمان

(هندية فى الباب الثانى عشر فى جناية البهايم الخ)

٣ قوله وان كدمت الكدم وهو العض بمقدم الاسنان قوله اونفحت برجلها اى ضربت بحدها فرها (مجمع الانهر)

٩٣١ ماده — بر كيمسه ديكرك ملكنه حيوانى ادخال ايتدكده صاحبنك اذنيله ادخال ايتمش ايسه كندو ملكنده بولنمش كبى عد اولنه رق مادهٔ سابقه ده بيان اولنان صورتلرده حيوانك جنايتى ضامن اولماز واكر صاحبنك اذنى اولمقسزين ادخال ايتمش ايسه كرك راكب اولسون وكرك قاعد يعنى يديجى ياسائق يعنى سوريجى اولسون وكرك حيوانك يانئده بولنمسون هرحالده اول حيوانك ايتديكى ضرر وزيانى ضامن اولور اما حيوان بوشانوبده كندولكندن اوله رق برينك ملكنه دخول ايله برضرر ايتسه صاحبى ضامن اولماز .

---

* وان كانت فى ملك غير صاحب الدابة فان دخلت فى ملك الغير من غير ادخال صاحبها بان كانت منفلتة فلاضمان على صاحبها وان دخلت بادخال صاحبها فصاحب الدابة ضامن فى الوجوه كلها سواء واقفة اوسائرة وسواء كان صاحبها معها يسوقها اويقودها اوكان راكبا عليها اولم يكن معها (كذا فى الذخيرة) وان كان باذن مالكه فهو كما لوكان فى ملكه (كذا فى التبيين)

(هندية فى الباب الثانى عشر فى جناية البهايم والجناية عليه)

٩٣٢ ماده — هر كسك طريق عامده حيوانيله دخى مروره حق واردر بناءً عليه بر كيمسه طريق عامده حيواننه راكب اولوب كيدركن ممكن التحرز اولميان ضرر وزيانى ضامن اولماز

مثلا حيوانك اياغندن توز وچامور صيچرايوبده ديكرك البسه سنى لكه‌دار ايلسه ياخود آرقه اياغيله دپوب وياقويروغيله چارپوبده برضرر ايتسه ضمان لازم كلمز اما مصادمه سندن يااوك اياغيله ياخود باشيله چارپمسندن وقوعه كلان ضرر وزيانى راكب اولان كيمسه ضامن اولور .

(يضمن الراكب) اى فى طريق العامة وانما قيد به لانه لوكان فى ملكه لايضمن شيئا لانه غير متعد بخلاف مااذا كان فى طريق العامة فيضمن للتعدى (ماوطئت دابته اواصابت بيدها اورجلها اورأسها اوكدمت اوخبطت برجلها اوصدمت) والاصل فى هذا ان المرور فى طريق المسلمين مباح بشرط السلامة بمنزلة المشى لان الحق فى الطريق مشترك بين الناس فهو يتصرف فى حقه من وجه وفى حق غيره من وجه فالجناية مقيدة بشرط السلامة وانما تقيد بشرط السلامة فيما يمكن التحرز عنه دون ما لا يمكن التحرز عنه لانا لوشرطنا عليه السلامة عما لايمكن التحرز عنه يتعذر عليه استيفاء حقه لانه يمتنع عن المشى والسير مخافة ان يبتلى بما لايمكن ان تحترز عنه والتحرز عن الوطىء والاصابة باليد اوالرجل والكدم وهوالعض بمقدم الاسنان اوالخبط وهو الضرب باليد او الصدم وهو الضرب بنفس الدابة وما اشبه ذلك فى وسع الراكب اذا امعن النظر فى ذلك واما مالايمكن التحرز عنه فهوماذكره بقوله (لامانفحت برجلها اوذنبها) قال فى المغرب يقال نفحت الدابة بالفاء والحاء المهملة اى ضربت بحد حافرها هذا اذا كانت سائرة (الا اذا اوقفها) اى الراكب الدابة فى الطريق فانه يضمن بالنفحة سواء كانت بالرجل اوبالذنب لانه يمكنه التحرز عن الايقاف وان لم يمكنه التحرز عن النفح فصار متعديا فى الايقاف وشغل الطريق (ولاماعطب بروثها اوبولها سائرة اوواقفة) يعنى اذابالت اوراثت فى الطريق وهى تسير فعطف به انسان لاضمان عليه لانه لا يمكن التحرز وكذا اذا اوقفها لذلك فلا ضمان لان من الدواب مالايفعل ذلك حتى يقف فهو ايضا مما يمكن التحرز عنه فلهذا لا يضمن بذلك سواء كانت سائرة اوواقفة (لاجله) اى لاجل الروث اوالبول (وان اوقفها لالاجله) اى لالاجل الروث اوالبول (ضمن ماعطب به) اى بالروث اوالبول لانه

يكون متعديا فى الايقاف لانه ليس من ضرورات السير ﴿ فان اصابت بيدها اورجلها حصاة اونواة اواثارت غبارا اوحجرا صغيرا ففقأ ﴾ اى كل واحد مماذكر ﴿ عينا ﴾ فذهب ضوءها ﴿ اوافسد ثوبا لا يضمن ﴾ لانه لا يمكنه التحرز عنه فان سير الدابة لا يعرى عنه ﴿ وان كان حجراً كبيراً ضمن ﴾ لانه مما يستطاع الامتناع عنه فسير الدواب ينفك عنه وانما يكون لخرق منه فى السير

(مجمع الانهر فى جناية البهيمة والجناية عليها)

٩٣٣ ماده — طريق عامده قائد وسائق دخى راكب كيدر يعنى آنلر دخى انجق راكبك ضامن اولديغى ضررى ضامن اولورلر .

﴿ ويضمن القائد مايضمنه الراكب وكذا السائق فى الاصح ﴾ لان الدابة فى ايديهم وهو يسيرونها ويصرفونها كيف ماشاؤا وهو مختار المشايخ ﴿ وقيل ﴾ قائله القدورى ﴿ يضمن ﴾ السائق ﴿ النفحة ايضا ﴾ ولا يضمنها الراكب والقائد قال البرجندى وذكر القدورى فى مختصره ان السائق ضامن لما اصابت بيدها اورجلها والقائد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها يعنى النفحة لان السائق يرى النفحة فيمكنه التحرز عنها والقائد لا يراها ولا يخفى ان هذا الفرق غير مؤثر فى تمكن الاحتراز ﴿ ولا كفارة عليهما ﴾ اى على السائق والقائد ﴿ ولا حرمان ارث اووصية ﴾ لانهما يختصان بالمباشرة وليسا من احكام التسبب ولا يخفى انه لواتى بالواو دون اولكان انسب ولعله اتى باو بناء على عدم جواز الوصية للوارث ﴿ بخلاف الراكب ﴾ فيما اوطأته الدابة بيدها اوبرجلها فان عليه الكفارة وحرمان الارث والوصية وذلك لتحقق المباشرة منه فان التلف بثقله وثقل الدابة تبع له فان سير الدابة مضاف اليه وهى آلة له وهما سببان لا يتصل منهما الى المحل شئ

(مجمع الانهر فى باب جناية البهية)

٩٣٤ ماده — بركيمسه‌نك طريق عامده حيوانى طوردیرمغه ياخود باغلامغه حقى يوقدر بناءً عليه بركيمسه طريق عامده حيوانى طوردیرسه ياخود باغلاسه كرك اوك ويا آرقه اياغيله دپسون وكرك سائر صورتله ضرر ايتسون اول كيمسه هرحالده اول حيوانك جنايتنى ضامن اولور اما آت بازارى وكرا باركيرلرينك طورديغى محللر كبى حيوان طورمغه اعداد وتعيين اولنمش اولان يرلر مستثنادر .

* وان كانت فى طريق المسلمين ان كانت الدابة واقفة فى طريق المسلمين او اوقفها صاحبها فصاحب الدابة ضامن ما تلف بفعل الدابة فى الوجوه كلها (هندية فى الباب الثانى عشر فى جناية البهايم) رجل اوقف دابة فى سوق الدواب فاتلف الدابة شيئاً لا يضمن صاحبها لان ايقاف الدابة فى سوق الدواب يكون باذن (قاضيخان فى فصل فيما يضمن بالنار وما لا يضمن من كتاب الغصب) بعض مشايخنا قالوا هذا اذا اوقف الدابة فى موضع توقف فيه الدواب واما اذا اوقفها فى موضع لا توقف فيه الدواب يضمن قيمة ما هلك بفعل الدواب قياساً واستحسانا (هندية فى الجناية)

٩٣٥ ماده — بركيمسه حيوانى باشى بوش طريق عامه صاليويرسه اوحيوانك ايتديكى ضررى ضامن اولور .

(ذكر فى المبسوط وشرح الطحاوى) انه لو ارسل فى الطريق بهيمة فاصابت فى فورها شيئاً فى ذلك الوجه ضمن ولو سيق اونقد او يزجر لان سيرها فى سننها مضاف الى مرسلها فصار كما اذا كان معها ولو انعطفت يمنة اويسرة فاصابت فان لم يكن لها ممر غيره فكذلك لانها فى فورها بعد فيضمن * وان كان لها طريق آخر لم يضمن * كما اذا اوقفت لحظة ثم سارت لانها فى فعلها مختارة فتنقطع لوقوفها وانعطافها فى الارسال (كذا فى ضمانات الفضلية فى جناية الدواب) وفى الخلاصة وفى المنتقى ارسلها فى الطريق مستقبلها فى وجهه حائط فى يمينها ويسارها طريق فاخذت يمنة اويسرة فاتلف شيئاً ضمن المرسل ما اتلفه عطفتها تلك لانها فى فورها بعد وكذا لو ساقها ثم كف عن سوقها وزجرها فانعطفت لذلك (من جنايات الدرر من ضمانات الفضلية)

(هامش انقروى فى التاسع فى جنايات الدواب من كتاب الجناية)

* رجل ارسل حماره فدخل زرع انسان وافسده ان ارسله وساقه الى الزرع بان كان خلفه كان ضامناً * وان لم يكن خلفه الا ان الحمار ذهب فى فوره ولم يعطف يميناً وشمالا وذهب الى الوجه الذى ارسله فاصاب الزرع كان ضامناً * وان ذهب يميناً وشمالا ثم اصاب الزرع * فان لم يكن الطريق واحدا لا يكون ضامنا * وان كان الطريق واحدا كان ضامنا وان ارسله فوقفت ساعة ثم ذهب الى الزرع وافسد لا يضمن (كذا فى فتاوى قاضيخان) وحكى عن الشيخ الامام ابى بكر محمد الفضل البخارى فيمن

ارسل بقرة من القرية الى ارضه فدخل فى زرع غيره فاكل ان كان له طريق غير ذلك لا يضمن * وان لم يكن له طريق غير ذلك يضمن * فاما اذا خرجت الدابة من المربط وافسدت زرع انسان فلا ضمان

(هندية فى الباب الثانى عشر من جناية البهيمة وتفصيل ارسال الكلب فيه)

٩٣٦ ماده — بركيمسه‌نك راكب اولديغى حيوان اوك ياخود آرقه اياغيله كندو ملكنده وكرك سائر محلده بر شيئك اوزرينه باصوبده تلف ايتسه راكب اولان كيمسه اول شيئى مباشرة اتلاف ايتمش عد اولنه‌رق هرحالده ضامن اولور .

* يضمن الراكب فى طريق العامة ما وطئت دابته وما اصابت بيدها اورجلها اورأسها اوكدمت بفمها اوخبطت بيدها اوصدمت فلو حدثت المذكورات فى السير فى ملكه لم يضمن ربها الا فى الوطىء وهو راكبها لانه مباشر لقتله بثقلة ٤ فيحرم الميراث ولو حدثت فى ملك غيره باذنه فهو كملكه فلا يضمن كما اذا لم يكن صاحبها معها (قهستانى) وان لم يكن باذنه ضمن ماتلف مطلقا لتعديه (درالمختار فى جناية البهيمة)

٩٣٧ ماده — آتكم آلميوبده راكبى باشنى ضبط ايده‌ميه‌رك بر ضرر ايتسه ضمان لازم كلمز .

(كما لو جمحت الدابة به) اى بالراكب ولو سكران و لم يقدر الراكب على ردها فانه لا يضمن كالمنفلتة لانه حينئذ ليس بمسير لها فلا يضاف سيرها اليه حتى لو اتلفت انساناً فدمه هدر عمادية (درالمختار فى جناية البهيمة) وفى الفصولين عن ابى الفضل الكرمانى سكران جمح به فرسه فاصطدم انساناً فمات قال وكان لا يقدر على منعه فليس بمسير له فلا يضمن اذ لا يضاف اليه سيره وكذا غير السكران لو عاجزاً عن منعه (فى الفصل الخامس من الباب الثانى عشر من ضمانات الغانم) (انقروى فى جناية الدواب من كتاب الجناية)

٩٣٨ ماده — بركيمسه كندو ملكنده حيواننى باغلامش اولديغى حالده ديكر برى كلوبده بلا اذن اورايه حيواننى باغلاديغى صورتده صاحب ملكك حيوانى آنى ديوب تلف ايتسه ضمان لازم كلمز واكر اول حيوان صاحب ملكك حيواننى تلف ايتسه صاحبى ضامن اولور .

٩٣٩ ماده — بر محلده حيوان باغلامغه حقى اولان ايكى كمسنه

٤ قوله لانه مباشر لقتله فان التلف بقتله وثقله الدابة تبع له فان سير الدابة اليه مضاف وهى آلة له وهما سببان لانه لا يتصل منهما الى المحل شئ (مجمع الانهر)

قوله فيحرم الميراث وعلى عاقلته الدية ويلزمه الكفارة (هندية فى جناية البهيمة)

حيوانلرينى باغلادقلرنده حيوانلرك برى ديكرينى تلف ايتسه ضمان لازم كلمز مثلا برخانه ده مشترك اولان ايكى كشى حيوانلرينى برمحله باغلايوبده برينك حيوانى ديكرينك حيوانى تلف ايتسه ضمان لازم كلمز .

ربط حماره فى موضع فجاء آخر وربط حماره فى ذلك الموضع فعض احد الحمارين الآخر فان كان لهما ولاية على ذلك الموضع بان لم يكن طريق العامة ولا ملك احد فلاضمان والا فان كان المتأخر هو العاض ضمن صاحبه وان كان العاض هو الاول فلاضمان (من غصب التاتار خانية)

(رجل) ربط حماراً على سارية فجاء آخر بحمار وربطحماره على تلك السارية فعض احد الحمارين الآخر فهلك فان ربط فى موضع لهما ولاية الربط لايضمن وان لم يكن لهما ولاية الربط ضمن وان لم يكن ذلك الموضع طريقا ولا ملكا لاحد لايضمن واذا كان فى المكان سعة وفى الطريق يضمن

(فى الفصل الرابع فى الجناية فى غير بنى آدم تاتارخانية)

ربط حماره فى سارية فربط آخر حماره فعض حماره الاول ان فى موضع لهما ولاية الربط لايضمن والا ضمن الخ (من البزازية ملخصا والله اعلم)

(رد المحتار على در المختار)

٩٤٠ ماده — ايكى كشى كندولرينك حيوان باغلامغه حقى اولميان يرده حيوانلرينى باغلايوبده اول باغلايانك حيوانى ديكرك حيوانى تلف ايتسه ضمان لازم كلمز صكره باغلايانك حيوانى اوكلينك حيوانى تلف ايتسه ضمان لازم كاور .

مرّ مأخذه آنفا بقوله والا فان كان المتأخر هو العاض ضمن صاحبه

(من غصب التاتارخانية)

﴿ ارادهٔ سنيه تاريخى فى ٢٣ ربيع الآخر سنه ١٢٨٩ ﴾

		وكيل الدرس
احمد جودت	عمر حلوصى	السيد خليل
امين الفتوى	قاضى درالخلافة العلية	عن اعضاء ديوان احكام عدليه
السيد خليل	سيف الدين	احمد حلمى
قسام عسكرى	مدير معلمخانهٔ نواب	عن اعضاء جمعيت
احمد خالد	السيد يونس وهبى	عبد اللطيف شكرى

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب تاسع ﴾

(حجر واكراه وشفعه بياننده اولوب برمقدمه ايله اوچ بابى حاويدر)

﴿ مقدمه ﴾

(حجر واكراه وشفعه يه متعلق اصطلاحات فقهيه بياننده در)

٩٤١ ماده — حجر . بر شخص مخصوصى تصرف قوليسندن منعدركه بعد الحجر اول شخصه محجور دينلور .

(هو لغة المنع مطلقا وشرعا منع من نفاذ تصرف قولى) لافعلى لان الفعل بعد وقوعه لايمكن رده فلايتصور الحجر عنه (درالمختار فى كتاب الحجر)

٩٤٢ ماده — اذن . حجرى فك ايتمك وحق منعى اسقاط ايلمكدركه اذن ويريلان شخصه مأذون دينلور .

(الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر) اى فى التجارة لان الحجر لاينفك عن المملوك المأذون فى غير باب التجارة ابن كمال (واسقاط الحق) المسقط هو المولى لو المأذون رقيقا والولى لوصبيا وعند زفر والشافعى هو توكيل وانابة (درالمختار فى المأذون بتغيير ما)

٩٤٣ ماده — صغير غير مميز . بيع وشرايى فهم ايتميان يعنى ملكيتى بيعك سالب وشرانك جالب اولديغنى بيلميان واونده بش آلدانمق كبى غبن فاحش اولديغى ظاهر اولان برغبنى غبن يسيردن تميز وتفريق ايلميان چوجق اولوب بونلرى تميز ايدن چوجغه صغير مميز دينلور .

الصبى الذى لايعقل البيع اذا باع او اشترى فاجازه الولى لايصح وان كان يعقل البيع والشراء يعنى انه يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش فاذا تصرف فالولى ان رأى المصلحة فيه اجاره (هندية فى كتاب الحجر)

٩٤٤ ماده — مجنون ايكى قسمدر برى مجنون مطبقدركه جنونى جميع اوقاتى مستوعب اولان كمسنه در ديكرى مجنون غير مطبقدركه كاه مجنون اولوب كاه افاقت بولان كيمسه در .

والجنون فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز فان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته (درر في الحجر)

٩٤٥ ماده — معتوه . اول مختل الشعور اولان كيمسه‌دركه فهمی قليل وسوزی مشوش وتدبيری فاسد اولور .

واما المعتوه فاختلفوا في تفسيره واحسن ماقيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لايضرب ولا يشتم كما يفعله المجنون

(درر غرر في كتاب الحجر)

٩٤٦ ماده — سفيه . مالنی بيهوده يره صرف ايله ومصارفنده تبذير واسراف ايله اضاعه واتلاف ايدن كيمسه در ايله وساده دل اولمق حسبيله كار وتمتع يولنی بيله ميوبده اخذ واعطاسنده آلدانه كلان كيمسه‌لر دخی سفيه عد اولنور .

والسفيه هو العامل بخلاف موجب الشرع واتباع الهواء وترك مايدل عليه الحجر والسفيه من عادته التبذير والاسراف في النفقة وان يتصرف تصرفات لا لغرض اولغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا مثل الدفع الى المغنين واللعابين وشراء الحمامة الطيارة بثمن غال والغبن في التجارات من غير محمدة (هكذا في الكافي) وتبذير المال كما يكون في الشرب بان يجمع اهل الشرب والفسق في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم كذلك يكون في الخير بان يصرف جميع ماله في بناء المسجد واشباه ذلك فيحجر عليه

(كذلك في الذخيرة هندية في الباب الثاني من كتاب الحجر)

٩٤٧ ماده — رشيد . مالنی محافظ خصوصنده تقيد ايدرك سفه وتبذيردن توقی ايدن كيمسه‌در .

وان بلغ غير رشيد اه وهو لاينفق ماله فيما يحل ولا يمسك عما يحرم ويتصرف فيه بالتبذير والاسراف (مجمع الانهر في كتاب الحجر) (والرشيد بخلافه والله اعلم لمحرره)

٩٤٨ ماده — اكراه . بركمسنه‌يی اخافه ايله رضاسی اولمقسزين برايش ايشلمك اوزره بغير حق اجبار ايتمكدركه اول كمسنه‌يه رانك فتحيله مكره واجبار ايدن كيمسيه مجبر واو ايشه مكره عليه وخوفی موجب اولان شيئه مكره به دينلور .

﴿ والاكراه ﴾ لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا ﴿ حمل الغير على فعل ﴾ اعم من اللفظ وعمل سائر الجوارح بما متعلق بالحمل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد ﴿ يعدم رضاءه ﴾ اى رضاء الغير بذلك الفعل ﴿ لا اختياره ﴾ اى لا يعدم اختياره ﴿ لكنه ﴾ اى ما يعدم الرضاء ﴿ قد يفسده ﴾ اى الاختيار وقد لا يفسده فالحاصل ان عدم الرضاء معتبر فى جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت فى جميع صوره لكن فى بعض الصور يفسد الاختيار وفى بعضها لا يفسده هذا هو المسطور فى جميع كتب الاصول والفروع

(درر غرر فى كتاب الاكراه)

٩٤٩ ماده — اكراه ايكى قسمدر . قسم اول اكراه ملجيدر كه اتلاف نفس ياقطع عضو ياخود بونلردن برينه مؤدى اولور ضرب شديد ايله اولان اكراهدر

قسم ثانى اكراه غير ملجيدر كه يالكز غم والمى موجب اولور ضرب وحبس كبى شيلرله اولان اكراهدر

اما انواعه فالاكراه فى اصله على نوعين اما ان كان ملجأ او غير ملجئ فاكراه الملجئ هو الاكراه بوعيد تلف النفس او بوعيد تلف عضو من الاعضاء والاكراه الذى هو غير ملجئ هو الاكراه بالحبس والتقييد

(هندية فى الباب الاول من كتاب الاكراه)

٩٥٠ ماده — شفعه . برملك مشترايى مشترى يه هرقاچه مال اولديسه اول مقدار ايله تملك ايتمكدر .

اما تفسيرها شرعا فهو تملك البقعة المشتراة بمثل الثمن الذى قام على المشترى (هكذا فى محيط السرخسى) (هندية فى الباب الاول من الشفعة)

٩٥١ ماده — شفيع . حق شفعه سى اولان كيمسه‌در .

٩٥٢ ماده — مشفوع . حق شفعه‌نك تعلق ايلديكى عقاردر .

٩٥٣ ماده — مشفوع به . شفيعك مابه الشفعه اولان ملكيدر .

٩٥٤ ماده — خليط صوحصه سى كبى حقوق ملكده مشارك ديمكدر .

٩٥٥ ماده — شرب خاص . اشخاص معدوده‌يه مخصوص اولان ماء جاريه‌ده كى حق شربدر اما عمومك منتفع اولديغى نهرلردن صو آلمق شرب خاص قبيلندن دكلدر .

٩٥٦ ماده — طريق خاص . چيقماز زقاق ديمكدر .

باب اول

(حجره متعلق مسائل بياننده اولوب درت فصله منقسمدر)

فصل اول

(صنوف احكام محجورين بياننده در)

٩٥٧ ماده — صغير ومجنون ومعتوه ذاتا محجورلردر .

وسببه الصغر والجنون والرق (در المختار) (ودرر وغيرهما) ﴿ الاسباب الموجبة للحجر ثلاث ومن اتصف باحدها كان محجوراً من غير حجر الصغر والجنون والرق ﴾ (صرة الفتاوى فى الحجر)

٩٥٨ ماده — سفيه اولان كيمسه حاكم طرفندن حجر اولنه بيلور .

٩٥٩ ماده — مديون دخى غرمانك طلبيله حاكم طرفندن حجر اولنه بيلور .

٩٦٠ ماده — مواد آنفه ده ذكر اولنان محجورينك بيع وشرا كبى تصرفات قوليه لرى معتبر اولماز ايسه ده كندو فعللرندن نشئت ايدن ضرر وزيانى همان ضامن اولورلر مثلا بر چوجق غير مميز اولسه بيله برينك مالنى اتلاف ايتدكده ضمان لازم كلور .

﴿ ولا يحجر حر مكلف بسفه ﴾ وهو تبذير المال وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع اوالعقل (درر غرر) ولو فى الخير كان يصرف فى بناء مسجد ونحو ذلك فيحجر عليه عندهما (وتمامه فى فوائد شتى فى الاشباه) وفسق ودين وغفلة بل ﴿ يمنع ﴾ مفت ماجن يعلم الحيل الباطلة كتعليم الردة لتبين من زوجها اوتسقط عنها الزكاة ﴿ وطبيب جاهل ومكار مفلس وعندهما يحجر على الحر بالسفه ﴾ والغفلة ﴿ به ﴾ اى بقولهما يفتى صيانة لماله وعلى قولهما المفتى به ﴿ فيكون فى احكامه كصغير ﴾ ثم هذا الخلاف فى تصرفات تحتمل الفسخ وتبطلها الهزل * واما مالا يحتمله ولا يبطله الهزل فلا يحجر عليه بالاجماع فلذا قال ﴿ الا فى نكاح وطلاق ووجوب زكاة وفطرة وحج وعبادات وزوال ولاية ابيه اوجده وصحة اقراره بالعقوبات وفى الانفاق وفى صحة وصاياه بالقرب من الثلث فهو ﴾ اى فى هذه ﴿ كبالغ ﴾ (اشباه) والحاصل ان كل مايستوى فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور ومالا فلا الا باذن القاضى خانية (درالمختار ملخصا فى الحجر)

لايجوز الحجر على الحر البالغ العاقل بسبب السفه والدين والفسق والغفلة

عند ابی حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز لغير الفسق * وانما يجوز الحجر عندهما فی تصرفات لاتصح مع الهزل والاكراه كالبيع والاجارة والهبة والصدقة وما يحتمل الفسخ * وكل تصرف لا يحتمل الفسخ كالطلاق والنكاح لا يجوز الحجر فيه اجماعا * وكذا الاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص * والسفه هو العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى وترك ما يدل عليه الحجر * والسفيه من عادته التبذير والاسراف فی النفقة وان يتصرف تصرفات لالغرض اولغرض لايعده العقلاء من اهل الديانة غرضاً مثل الدفع الى المغنين واللعابين وشراء الحمامة والطيارة بثمن غال والغبن فی التجارة من غير محمدة (هكذا فی الكافی) وتبذير المال كما يكون فی الشرب بان يجمع اهل الشرب فی داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف فی النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم * كذلك يكون فی الخير بان يصرف ماله فی بناء مسجد واشباه ذلك فيحجر عليه القاضی عندهما (هكذا فی الذخيرة) ثم لا خلاف عندهما ان الحجر بسبب الدين لايثبت الا بقضاء القاضی ﴿ واختلفا فی الحجر بسبب السفه والفساد ﴾ وقال ابو يوسف انه لايثبت الا بقضاء القاضی ايضا * وعند محمد رحمه الله يثبت بنفس السفه هذا الحجر ولايتوقف على القضاء (كذا فی المحيط)

(هندية فی الباب الثانی من الحجر)

﴿ ومن اتلف منهم ﴾ ای من المحجورين ﴿ شيئا فعليه ﴾ ای على من اتلف ﴿ ضمانه بالاجماع ﴾ لانهم غير محجورين عليهم فی الافعال (مجمع الانهر فی الحجر)

٩٦١ ماده — سفيه ومديون حاكم طرفندن حجر اولندقده سببى ناسه بيان ايله اشهاد واعلان اولنور .

ثم اذا حجر عليه القاضی بسبب الدين يشهد انه قد حجر عليه فی ماله * والاشهاد ليس بشرط لصحة الحجر وانما احتيج اليه لانه يتعلق بهذا الحجر احكام وربما يقع التجاحد فيحتاج الى اثباته فيشهد ليقع الامن عن التجاحد ويبين سبب الحجر فيقول حجرت عليه بسبب الدين لفلان بن فلان عليه لان الحجر على قول من يراه جائز تختلف اسبابه وهو باختلاف سببه يختلف فی نفسه لان الحجر سببه السفه يعم الاموال كلها والحجر بسبب الدين يختص بالمال الموجود له فی الحال فاما مايحدث له من المال بالكسب وغيره فلا يؤثر الحجر فيه وينفذ تصرفه فيه (هكذا فی الذخيرة) (هندية فی الباب الثالث من الحجر)

٩٦٢ ماده — حاكم طرفندن حجرى مراد اولنان كيمسه نك حضورى

شرط اولميوب غياباً دخى حجرى صحيح اولور فقط خبر حجرك اول كيمسه يه وصولى شرطدر حجر اولنديغى خبرى كندوسنه واصل اولمدقجه منحجر اولميوب اولوقته قدر واقع اولان عقود واقرارى معتبر اولور .

ولا يشترط لصحة الحجر حضور من يريد الحجر عليه بل يصح الحجر حاضراً كان اوغائباً الا ان الغائب لايحجر مالم يبلغه ان القاضى حجر عليه
(كذا فى خزانة المفتين) (هندية فى الباب الثانى من كتاب الحجر)
اى ان القاضى حجر عليه فان تصرف قبل العلم بعد الحجر ينفذ تصرفاته
(صرة الفتاوى فى الحجر)

٩٦٣ ماده — فاسق اولان كيمسه مالنى تبذير واسراف ايتمدكجه مجرد فسقى سببيله حجر اولنه‌ماز .

﴿ ولا يحجر على فاسق ﴾ سواء كان اصليا اوطاريا ﴿ ومغفل اذا كان ﴾ كل واحد منهما ﴿ مصلحا لماله ﴾ (مجمع الانهر فى الحجر) وفى الكافى واما الحجر بسبب الفسق فعنده لا يحجر على القياس اذا كان مصلحاً لماله والفسق الاصلى والطارى سواء وقال الشافعى رحمه الله يحجر عليه كما فى السفيه
(تاتارخانية فى الحجر)

٩٦٤ ماده — طبيب جاهل كبى عمومه مضرتى اولان بعض كسان دخى حجر اولنور فقط بونده حجردن مراد اجراى عملدن منع ديمكدر يوخسه تصرفات قوليه‌دن منع معناسنه دكلدر .

﴿ ويحجر على المفتى الماجن ﴾ هو الذى يعلم الناس الحيل الباطلة بان علم المرأة الارتداد لتبين من زوجها و بان علم الرجل ان يرتد لتسقط عنه الزكاة ثم يسلم ولا يبالى ان يحرم حلالا ويحل حراما ﴿ والطبيب الجاهل ﴾ هوالذى يسقى الناس فى امراضهم دواء مخالفا لعدم علمه فيفسد ابدان المسلمين ﴿ والمكارى المفلس ﴾ لانه يأخذ الكراء اولاً يشترى به الجمال والظهر و يدفع الى بعض ديونه فيعوق المسلمين من نحو الحج والغزو ﴿ اتفاقا ﴾ قيد للثلاثة جميعا لان منع كل واحد منها دفع ضرر العامة اذ المفتى الماجن يفسد على الناس دينهم والطبيب الجاهل يهلك ابدانهم والمكارى المفلس يتلف اموالهم فيحجر هؤلاء عن عملهم ٧ لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهى عن المنكر
(مجمع الانهر فى الحجر)

٧ اى ذلك العمل خاصة لا عن تصرفات القولية كسائر المحجورين (لمحرره)

٩٦٥ ماده — بر كيمسه برچارشوده صنعت ياتجارت اجرا ايدوبده اول صنعت ياتجارت اربابى بزم كار وكسبمزه خلل كليور ديو اول كيمسه‌يى صنعت و ياتجارتنى اجرادن حجر ومنع ايتديره‌مزلر .

سئل فى رجل دباغ متقن لحرفته يريد ان يشتغل بتلك الحرفة و يبيع الجلود التى يدبغها ممن يرغب فى شرائها بثمن المثل ويريد بقية اهل الحرفة الحجر عليه بذلك ومنعه من تعاطيها فهل ليس له ذلك * الجواب نعم لان سبب الحجر الصغر والجنون وعندالامام لايحجر الا على ثلاث مفت ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس (تنقيح الحامدى فى كتاب الماذون والحجر)

فصل ثانى

(صغير ومجنون ومعتوهه متعلق مسائل بياننده‌در)

٩٦٦ ماده — صغير غير مميزك وليسى اذن و يرسه بيله آنك تصرفات قوليه‌سى اصلا صحيح اولماز .

الصبى الذى لا يعقل البيع اذا باع او اشترى فاجازه الولى لايصح (هندية فى الحجر) واقواله غيرمعتبرة لان القول عبارة والصبى ليس له عبارة (احكام ناطق) (نقله الكفوى فى الحجر)

٩٦٧ ماده — صغير مميزك قبول هبه وهديه كبى حقنده نفع محض اولان تصرفى وليسنك اذن واجازتى اولمسه‌بيله معتبردر و آخره برشيئى هبه ايتمك كبى حقنده ضرر محض اولان تصرفى وليسنك اذن واجازتى اولسه‌بيله معتبر اولماز اما ذاتاً نفع ايله ضرر بيننده دائر اولان عقودى وليسنك اجازتنه موقوفاً منعقد اولور وليسى دخى اجازت ويروب و يرمامكده مخيردر شويله كه صغير حقنده فائده‌لى كوررسه مجيز اولور كورمز ايسه مجيز اولماز مثلا برصغير مميز بلا اذن برمال صاتسه ولوكه ذكرندن زياده ثمن ايله صاتمش اولسه‌بيله بيعك نفاذى وليسنك اجازتنه موقوفدر زيرا عقد بيع ذاتاً نفع ايله ضرر بيننده متردد اولان عقوددندر .

﴿ وتصرف الصبى والمعتوه ﴾ الذى يعقل البيع والشراء ﴿ ان كان نافعاً ﴾ محضاً ﴿ كالاتهاب صح بلا اذن وان ضاراً كالطلاق ﴾ والصدقة والقرض ﴿ لا وان اذن به وليها وماتردد ﴾ من العقود ﴿ بين نفع وضرر كالبيع والشراء توقف على الاذن ﴾ حتى لو بلغ فاجازه نفذ ﴿ فان اذن لهما الولى فيهما ﴾

اى فى بيع وشراء (كالمأذون فى كل احكامه) (درالمختار ملخصا) (قوله كالبيع) اه ولو بضعف القيمة لان العبرة باصل وضعه دون ماعرض له باتفاق الحال وهو باصله متردد بخلاف الهبة له وتحقيقه فى المنح
(ردالمحتار على در المختار فى كتاب المأذون)

٩٦٨ ماده — صغير مميزى تجربه ايچون مالنك بر مقدارينى وليسى كندوسنه تسليم ايله اخذ واعطايه اذن ويره بيلور ورشدى تحقق ايدر ايسه باقى أموالنى دخى كندوسنه دفع وتسليم ايلر .

وفى البدايع ولابأس للولى ان يدفع اليه شيئاً من امواله ويأذن له بالتجارة الاختيار عندنا فان آنس اليه منه رشداً دفع اليه الباقى والرشد ههنا الاستقامة والاهتداء فى حفظ المال واصلاحه (تنقيح الحامدى فى الحجر والمأذون)

٩٦٩ ماده — ربح قصد اولنديغنه دلالت ايدن عقد مكررلر اخذ واعطايه اذندر

مثلا برصغيره وليسنك آلش ويريش ايت ياخود فلان جنس مالى آل صات ديمسى اخذ واعطايه اذن ديمكدر اما وار چارشودن فلان شيئى آل ياخود فلان شيئى صاتيوير ديمسى كبى يالكز برعقدك اجراسنى امر ايتمسى اخذ واعطايه اذن ديمك اولميوب بلكه عرف وعادت اوزره اول صغيرى توكيلاً استخدام قبيلندن عد اولنور .

والفاصل بين مايصير مأذونا ومالا يصير اذا اذنه بعقد مكرر يعلم انه قصد به الربح يكون مأذونا وان اذن له بعقد واحد يعلم ان قصده ليس الربح لا يصير مأذونا ويكون استخداماً فقوله اشتر ثوبا للكسوة اوبع ثوبى كذا لا يصير مأذونا ولوقال بع ثوبى واشتر كذا اوقال اشتر ثوبا اوبعه يصير مأذونا
(بزازية فى المأذون) (انقروى فى كتاب المأذون)

٩٧٠ ماده — ولينك اذنى زمان ومكان وبر نوع اخذ واعطا ايله تقيد وتخصص ايتمز مثلا بركون ياخود برآى ايچون اذن ويرسه صغير مميز على الاطلاق مأذون اولوب وليسى آنى حجر ايتمدكجه مؤبدا مأذون قالور وكذا فلان چارشوده آلش ويريش ايت ديرسه هريرده اخذ واعطايه مأذون اولور كذلك فلان جنس مالى آل صات ديسه هرجنس اموالى آلوب صاته بيلور .

﴿ ولايتوقت الاذن ﴾ بزمان ولامكان ﴿ فلواذن له اى للمحجور يوما ﴾ ونحوه من اليوم المعين الليل والشهر والسنة ﴿ اومكانا فهو مأذون دائما الى ان يحجر عليه ﴾ لان الاسقاطات لاتتوقت ﴿ فان قيل ينبغى ان لايكون له ولاية الحجر لان الساقط لايعود قلت بقاء ولاية الحجر باعتبار بقاء الرق فكان فى الحجر امتناع عن الاسقاط فيما يستقبل لاان الساقط يعود ﴾ وفيه اشعار بان تعلق الاذن بالشرط جائز كاضافته الى المستقبل (كما فى القهستانى) ﴿ ولايتخصص ﴾ بنوع من التجارة ﴿ فاذا اذن فى نوع من التجارة كان مأذونا فى سائر الانواع ﴾ حتى لواذن بشراء الخز ونهى عن شراء البز كان اذنا بشراء البز وغيره وان لم يكن المأذون مهتدياً الى التصرف فى غير الخز والسيد عالم به ﴿ فان قلت ﴾ انه ازال الحجر فى حق تصرف خاص ﴿ قلت ﴾ نعم الا انه يوجب الرضاء بتعطيل منافعه مطلقا والتخصيص لغو (كما فى القهستانى) وقال زفر الاذن عبارة عن توكيل وانابة فيتقيد بما قيدبه المولى وبه قال الشافعى واحمد (مجمع الانهر فى كتاب المأذون بتغييرما)

۹۷۱ ماده — اذن صراحة اولديغى كبى دلالةً دخى اولور مثلا برصغير مميزى وليسى آلش ويريش ايدركن كوردكده سكوت ايدوبده منع ايتمسه دلالةً اذندر .

والاذن كما يثبت بالصريح يثبت بالدلالة كما اذا رأى المولى المحجور يبيع ويشترى فسكت يصير مأذوناً سواء كان البيع للمولى اولغيره بامره اوبغير امره صحيحاً اوفاسداً (كذا فى خزانة المفتين) ولورأى المحجور يبيع ويشترى فسكت ولم ينهه صار مأذوناً ولايجوز هذا التصرف الذى شاهده المولى الا ان يجيزه بالقول سواء كان ماباعه للمولى اولغيره ويصير مأذونا فيما يتصرف بعد هذا (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب الثانى من كتاب المأذون بتغييرما)

۹۷۲ ماده — برصغيره وليسى طرفندن اذن ويرلدكده تحت اذنده داخل اولان خصوصاتده بالغ منزله سنده اولور وبيع واجاره كبى عقودى معتبر اولور .

واذا صح الاذن للصبى فى التجارة يصير هو بمنزلة الحر البالغ فيما دخل تحت الاذن ويجوز له ان يؤاجر نفسه وان يستأجر لنفسه اجيراً وان يبيع مماورث عقاراً كان اومنقولا كما يجوز ذلك للحر البالغ (تاتار خانية فى الفصل الرابع والعشرين من كتاب المأذون)

٩٧٣ ماده — بر صغیره اذن ویرمش اولان ولیسی بعده آنی حجر ایله اول اذنی ابطال ایده‌بیلور فقط نوجهله اذن ویرمش ایسه ینه اول وجهله حجر ایتمسی شرطدر مثلا برصغیره ولیسی اخذ واعطا ایچون اذن عام ویروبده چارشوسی خلقنك معلومی اولدقدن صکره آنی حجر ایده‌جك اولدقده حجری دخی اولوجهله عام اولوبده اول چارشو خلقنك اکثریسنك معلومی اولمق شرطدر یوخسه کندو خانه‌سنده ایکی اوچ کشینك محضرنده حجر ایتمسی صحیح اولماز .

یجب ان یعلم بان الاذن یبطل بالحجر ولکن یشترط ان یکون الحجر مثل الاذن حتی انه اذا کان الاذن عاماً بان علم اهل سوقه فانما یعمل الحجر اذا کان عاما بان علم الحجر اکثر اهل السوق ولا یعمل اذا کان دونه بان حجره فی بیته اوعند رجل واحد اورجلین اوثلاثة علم بذلك اولم یعلم * واذا کان الاذن خاصا غیر منتشر فیما بین اهل سوقه بان اذن بمحضر من رجل واحد اورجلین اوثلاثة فاحجر بمحضر من هؤلاء وعلم العبد عمل حجره کذا فی المغنی (هندیة فی الباب الخامس من کتاب المأذون وتاتار خانیة فی الفصل الثانی والعشرین من المأذون)

٩٧٤ ماده — صغیرك بوبابده ولیسی اوّلا باباسی ثانیاً باباسی فوت اولمش ایسه وصی مختاری یعنی باباسنك حال حیاتنده اختیار ونصب ایتمش اولدیغی وصی ثالثاً وصی مختار وفات ایدرسه آنك حال حیاتنده نصب ایلدیکی وصی رابعاً جد صحیحی یعنی صغیرك باباسنك باباسی یاخود باباسنك باباسنك باباسی خامساً اشبو جدك حال حیاتنده اختیار ونصب ایلمش اولدیغی وصی سادساً اول وصینك نصب ایلدیکی وصی سابعاً حاکم یاخود وصی منصوبی یعنی حاکمك نصب ایلدیکی وصیدر اما قرنداش وعموجه وسائر اقربانك وصی اولدقلری حالده اذن ویرملری جائز اولماز .

وولیه ابوه ثم وصیه بعد موته ثم وصی وصیه (کما فی القهستانی عن العمادیة) ثم بعدهم جده الصحیح وان علا ثم وصیه ثم وصی وصیه (قهستانی والزیلعی) ثم الوالی بالطریق الاولی ثم القاضی او وصیه ایهما تصرف یصح فلذا لم یقل ثم دون الام او وصیها هذا فی المال بخلاف النکاح کما مر فی بابه (در المختار فی المأذون) وولیه ابوه ثم وصی الاب ثم الجد ابو الاب ثم وصیه ثم الوالی اوالقاضی او وصی القاضی * فاما الام او وصی الام فلا یصح منهما الاذن فی التجارة (کذا فی الکافی) ولایجوز اذن العم والاخ ووالی الشرط والوالی

الذى لم يول القضاء (كذا فى المغنى) ولا يجوز اذن اخته وعمته وخالته
(هكذا فى خزانة المفتين) (هندية فى الباب الثانى عشر من المأذون)

٩٧ ماده — حاكم بر صغير مميزك تصرفنده منفعت كورديكى حالده آندن مقدم اولان ولى اذندن امتناع ايتسه حاكم بو خصوصده اول صغيره اذن ويره بيلور وديكر وليسى آرتق آنى حجر ايده مز .

واذا كان للصغير اوللمعتوه اب او وصى اوجد ابوالاب فرأى القاضى ان يأذن للصبى او المعتوه فى التجارة فاذن له وابى ابوه فانه جائز وان كانت ولاية القاضى مؤخرة عن ولاية الاب والوصى (كذا فى المحيط) وحجرها عليه لا يصح فى حياة القاضى (كذا فى المغنى) (هندية فى الباب الثانى عشر من كتاب المأذون وتاتارخانية فى الرابع والعشرين) ﴿والقاضى له ان يأذن لليتيم والمعتوه اذا لم يكن له ولى اوكان لكل واحد منهما﴾ من الصبى والمعتوه ﴿ولى وامتنع الولى من الاذن عند طلب ذلك منه﴾ اى من القاضى زيلعى * قلت وفى البرجندى عن الخزانة لو ابى ابوه او وصيه صح اذن القاضى له زاد الشارح الوهبانية ولا ينحجر بعد ذلك اصلا لانه حكم الا بحجر قاض آخر فتدبر

٩٧٦ ماده — بر صغيرى مأذون ايدن ولى فوت اولدقده ويرمش اولديغى اذن باطل اولور فقط حاكمك اذنى وفاتيله ياخود عزليله باطل اولماز .

واذا اذن الرجل لابنه الصغير فى التجارة ثم مات الاب والابن صغير كان موته حجراً له (كذا فى الذخيرة) ولو اذن الوصى لليتيم ثم مات واوصى الى آخر فموته حجر عليه واذا اذن القاضى ثم عزل اومات اوجن فهو على اذنه
(كذا فى خزانة المفتين هندية فى الباب الثانى عشر من كتاب المأذون)

٩٧٧ ماده — بر حاكمك مأذون ايتديكى صغيرى ينه اول حاكم ياخود خلفى حجر ايده بيلور يوخسه باباسى ياخود ديكر وليسى حاكمك وفاتى ياخود عزلى اوزرينه آنى حجر ايده مز .

وان مات القاضى او عزل ثم حجر عليه احد من هؤلاء اى ابوه او وصيه او جده ابوالاب فحجره باطل وكذلك لو حجر عليه ذلك القاضى بعد عزله وانما الحجر عليه الى القاضى الذى استقضى بعد موت الاول او عزله
(كذا فى المبسوط هندية فى الباب الثانى عشر فى المأذون)

﴿ ماده ﴾

۹۷۸ ماده — معتوه اولان کیمسه صغیر ممیز حکمندەدر .

(والمعتوه) الذی یعقل البیع والشراء بالمعنی المذکور بمنزلة الصبی فیما مر من الاحکام وفی التبیین تفصیل فلیراجع (مجمع الانهر فی المأذون)

۹۷۹ ماده — مجنون مطبق صغیر غیر ممیز حکمندەدر .

۹۸۰ ماده — مجنون غیر مطبقك حال افاقتنده اولان تصرفاتی عاقلك تصرفی کبیدر .

* والجنون فان عدم الافاقة کان عدیم العقل کصبی غیر ممیز وان وجدت فی بعض الاوقات کان ناقص العقل کصبی عاقل فی تصرفاته (درر)

۹۸۱ ماده — بر چوجق بالغ اولدقده مالنك کندوسنه اعطاسی خصوصنده استعجال اولنمیوب تأنی ایله تجربه اولنملیدر رشید اولدیغی تحقق ایدر ایسه اول وقت اموالی کندوسنه ویریلور .

(اقول) فی حاشیة البیری علی الاشباه قال فی خزانة الاکمل واذا ادرك الیتیم لم یعجل بدفع ماله الیه ولکن یتأنی ویجربه بشیء بعد شیء فان وجده مصلحاً دفع الیه ماله وان کان ماجناً مفسداً تأنی بینه وبین ان یأتی علیه خمس وعشرین سنة ثم یدفع الیه ماله صلح اولم یصلح

(تنقیح الحامدی فی کتاب الحجر والمأذون)

۹۸۲ ماده — بر چوجق غیر رشید اولەرق بالغ اولور ایسه رشدی تحقق ایتمدکجه مالی کندوسنه ویرلمیوب کما فی السابق تصرفدن منع اولنور .

* اذا بلغ بالسن رشیداً وماله فی ید وصیه اوولیه فانه یدفع الیه ماله فان بلغ غیر رشید لایدفع الیه ماله حتی یبلغ خمساً وعشرین سنة فاذا بلغ خمسا وعشرین عند ابی حنیفة رحمه الله یدفع الیه ماله یتصرف فیه ماشاء وقال ابو یوسف ومحمد لایدفع الیه ماله بل یمنع منه ولو بلغ سبعین سنة او تسعین سنة مالم یونس الرشد (قاضیخان فی فصل الحجر بسبب السفه والتبذیر)

۹۸۳ ماده — بر صغیرك رشدی ثابت اولمدین اموالی وصیسی طرفندن کندوسنه ویریلوبده اول صغیرك یدنده ضایع اولسه یاخود صغیر اتلاف ایتسه وصی ضامن اولور .

* وفی حاشیة الاشباه للسید محمد ابی السعود عن الولوالجیة وکما یضمن بالدفع الیه وهو مفسد فکذا یضمن بالدفع له قبل ظهور رشده بعد الادراك اهـ ولعله محمول علی ما اذا کان قبل البلوغ غیر رشید مبذراً متلفاً لماله ثم بلغ

ولم يظهر رشده امالو كان قبل البلوغ رشيداً غير سفيه فلا كلام لانه يجوزله دفع المال اليه قبل البلوغ فبعده اولى امالو لم يعلم حاله قبل البلوغ ايضا فمقتضى تعليل الخانية المار آنفا انه لايضمن بالدفع له بعد البلوغ قبل ظهور حاله (تنقيح الحامدى فى كتاب المأذون والحجر)

٩٨٤ ماده — بر صغيرك بلوغى اوزرينه مالى كندوسنه ويريلوبده بعده سفيه اولديغى تحقق ايتسه حاكم طرفندن حجر اولنور .

---

* لمامر من الاختلاف بين الامام ابى حنيفة والامامين وهما قالا يحجر على الحر البالغ بالسفه والغفلة وبه يفتى فى نقل (ماده ٩٦٠) (من در المختار)

* ولو ان غلاماً ادرك مدرك الرجال وهو مصلح لماله فدفع ماله اليه وصيه اوالقاضى فباع فرسا من افراسه ولم يدفعه اليه ولم يقبض الثمن وكان الثمن حالا اومؤجلا حتى صار فاسداً حتى يستحق الحجر فدفع اليه الغريم المال فهو باطل ولايبرأ من الثمن فى قول محمد رحمه الله ويبرأ فى قول ابى يوسف رحمه الله (كذا فى المحيط هندية فى الباب الثانى من كتاب الحجر ملخصا) -

٩٨٥ ماده — حد بلوغ احتلام واحبال يعنى كبه ايلمك وحيض وحبل يعنى كبه اولمق ايله ثابت اولور .

---

* بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والاصل هو الانزال والجارية بالاحتلام والحبل ولم يذكر الانزال صريحاً لانه قلما يعلم منها فان لم يوجد فيهماشئ حتى يتم لكل منهما خمس عشرة سنة به يفتى لقصر اعمار اهل زماننا (درالمختار فى فصل بلوغ الغلام بالاحتلام من الحجر)

٩٨٦ ماده — سن بلوغك مبدئى اركده تام اون ايكى وقيزده تام طقوز ومنتهاسى ايكيسنده دخى اون بش ياشدر وبر اركك اون ايكى وبر قيز طقوز ياشنى تكميل ايدوبده بالغ اولمسه بالغ اولنجيه دك مراهق ومراهقه دينلور .

---

* وادنى مدته له اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين هوالمختار كمافى احكام الصغار (درالمختار) وادنى مدة البلوغ بالاحتلام ونحوه فى حق الغلام اثنى عشرة سنة وفى الجارية تسع سنين (هندية فى الفصل الثانى فى معرفة حد البلوغ من كتاب الحجر) ومنتهاه خمس عشرة سنة فيهما لمامر آنفا فى درالمختار اعنى فان لم يوجد فيهما شئ فحتى يتم لكل منهما خمس عشرة سنة به يفتى لقصر اعمار اهل زماننا (من درالمختار)

٩٨٧ ماده — منتهای سن بلوغه وارمشکن کندوسنده آثار بلوغ ظاهر اولمیان کیمسه حکما بالغ عد اولنور .

* وقال اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا (بداية فی الحجر وبه يفتی)(وكذا فی الدرر نقله الكفوی علی قيد علی افندی) يحكم ببلوغ الغلام بالاحتلام والانزال والاحبال وببلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل فان لم يوجد شیء من ذلك فاذا تم له ثمانی عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة وعندهما اذاتم خمس عشرة سنة فيهما وهو رواية عن الامام وبه يفتی (فی حجر ملتقى الابهر)

٩٨٨ ماده — مبدأ سن بلوغه وارمیان بر چوجق بالغم دیو دعوی ایلسه قبول اولنماز .

ولا يحكم بالبلوغ ان ادعی وهو مادون اثنتی عشرة سنة فی الغلام وتسع سنين فی الجارية (كذا فی المعدن) (هندية فی المحل المزبور آنفا)

٩٨٩ ماده — بر مراهق یاخود مراهقه حضور حاكمده بالغ اولدیغنی اقرار ایتدكده جثه‌سنك بلوغه تحملی اولمامق حسيله ظاهر حال كندوسنی مكذب اولور ايسه بو اقراری تصديق اولنماز واكر جثه سنك بلوغه تحملی اولوبده ظاهر حال كندوسنی تكذيب ايتمز ايسه تصديق اولنور وعقود واقراری نافذ ومعتبر اولور وبرمدتدن صكره بن اولوقت يعنی حين اقرارده بالغ دكل ايدم دیو بعد الاقرار واقع اولان تصرفات قوليه سنی فسخ ایتمك ایسته‌سه اكا التفات واعتبار اولنماز .

فان رهقا بان بلغا هذا فقالا بلغنا صدقا ان لم يكذبهما الظاهر (كذا قيده فی العمادية وغيرها) فبعد اثنتی عشرة سنة يشترط شرط آخر لصحة اقراره بالبلوغ وهو ان يكون بحال يحتلم مثله والا لا يقبل قوله (شرح الوهبانية) وهما حينئذ كبالغ فلا يقبل جحوده البلوغ بعد اقراره مع احتمال حاله فلا تنقض قسمته ولا بيعه (وفی الشرنبلالية) يقبل قول المراهقين قد بلغنا مع تفسير كل بماذا بلغ بلا يمين (وفی الخزانة)اقر بالبلوغ فقبل اثنتی عشرة سنة لا يصح البتة و بعد تصح (در المختار) قال ابو السعود يشترط لقبول قولهما ان يبينا كيفية المراهقة حين السؤال عنه اهـ قلت ان مراهقا اقر فی مجلسه ببلوغه فقال بما ذا بلغت قال باحتلام قال فما ذا رأيت بعدما انتبهت قال الماء قال ای ماء فان الماء مختلف قال المنی قال ما المنی قال ماء الرجل الذی يكون الولد منه قال

على ماذا احتلمت على ابن او بنت او اتان قال على ابن فقال القاضى لا بد من الاستقضاء فقد يلتى الاقرار بالبلوغ كذبا قال شيخ الاسلام هذا من باب الاحتياط وانما يقبل قوله مع التفسير (وكذا جارية اقرت بحيض)

(رد المحتار على در المختار)

صبى باع وقال انا بالغ وهو ابن اثنتى عشرة ثم قال كنت غير بالغ لا يلتفت الى جحوده (بزازية فى الحادى عشر فى اختلاف البايع والمشترى كذا فى بيوع العمدة للصدر الشهيد) صبى باع وقال انا بالغ وقال بعد ذلك لم اكن بالغاً فان قال فى وقت يبلغ مثله فى ذلك الوقت لم يلتفت الى جحوده ولم يوقت له وقت اثنتى عشرة سنة وفيها دقيقة اخرى وهى ان يشترط بعد بلوغه اثنتى عشرة سنة ان لايكون بحال لايحتلم مثله ذكرت هذه الدقيقة فى قسمة فتاوى الفضلى احكام الصغار فى البيع (نقله الكفوى على قيد على افندى فى الحجر)

فصل ثالث

(محجور حقنده در)

٩٩٠ ماده — سفيه محجور معاملاتده صغير مميز كبيدر فقط سفيهك وليسى انجق حاكمدر آنك اوزرنده اب وجدينك ووصيلرينك حق ولايتى يوقدر .

المحجور عليه بالسفه على قولهما المفتى به كالصغير فى جميع احكامه الا فى النكاح والطلاق ووجوب الزكاة والحج والعبادات وزوال ولاية ابيه وجده وفى صحة اقراره بالعقوبات وفى الانفاق وفى صحة وصايا بالقرب فهو كالبالغ فى هذه * فاما اقراره ففى التاتارخانية انه صحيح عند ابى حنيفة لا عندهما قال محمد رحمه الله المحجور بمنزلة الصبى الا فى اربعة مسائل الخ

(اشباه فى الحجر والمأذون ملخصا)

اقول المستثنيات الاربعة والباقى من التلخيص مذكور (فى الاشباه فى هذا المحل فارجع اليه لمحرره) ولا ولاية على السفيه لابيه وجده ووصيهما ولو باع السفيه اواشترى نظر القاضى فى ذلك فما كان خيرا اجازه وماكان فيه مضرة رده (بدايع ملخصا)

٩٩١ ماده — سفيهك بعد الحجر معاملاتجه تصرفات قوليه سى صحيح اولماز ايسه ده قبل الحجر تصرفاتى سائر ناسك تصرفاتى كبيدر .

﴿ ولاتصح تصرفه ﴾ اى تصرف السفيه ﴿ فيه ﴾ اى فى ماله بسبب سفه فى تصرفات لاتصح مع الهزل كالبيع والهبة والصدقة والاجارة ولايحجر عليه فى غيرها كالطلاق ولا عن الاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص اذلا يجرى الحجر فيها بالاجماع لقوله تعالى ﴿ولا تؤتوا السفهاء اموالكم﴾ الى قوله ﴿فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم اموالهم﴾ اذ الامر بالدفع عند ايناس الرشد فلا يجوز الدفع قبل العلم بالرشد لان علة المنع هى السفه فيبقى المنع مادامت العلة باقية فلا يكون للزمان دخل هنا وفى التنوير نقلا عن الخانية وبقولها يفتى (مجمع الانهر)

٩٩٢ ماده — سفيه محجورك كرك كندو وكرك نفقه سى اوزرينه لازم اولنلره كندوسنك مالندن انفاق اولنور .

ستة اشياء يخرج من مال السفيه المبذر زكوة ماله ونفقة زوجته ونفقة اولاده وذوى الارحام ممن يجب نفقته عليه ونفقة حجة الاسلام ان اراد الحج ولايمنع من الحج ولكن سلم القاضى النفقة ثقة من الحاج ينفق عليه فى طريق وما اوصى فى مرضه من القرب وابواب الخير من ثلث ماله جاز

(خزانة الفقه لابى الليث من الحجر)

وتخرج زكوة مال السفيه وينفق منه عليه وعلى من تلزمه نفقته ويدفع القاضى قدر الزكوة اليه ليؤدى بنفسه ويوكل اميناً الى ان يؤديها فان اراد حجة الاسلام لايمنع منها ولا من عمرة واحدة وتدفع نفقته الى ثقة ينفق اليه فى الطريق لا اليه وتصح منه الوصية فى القرب وابواب الخير

(ملتقى الابحر فى الحجر)

٩٩٣ ماده — سفيه محجور برمالنى صاتسه نافذ اولماز ايسه ده حاكم منفعت كورر ايسه اجازت ويرر .

فان باع المحجور لاينفذ بيعه لانه محجور عندهما وفائدة الحجر عدم النفاذ ﴿ وان كان فيه ﴾ اى فى بيعه مصلحة بان كان بمثل القيمة اوكان راجحاً اوكان الثمن باقيا فى يده اجازه الحاكم * وان كان الثمن اقل من القيمة اوكان البيع خاسراً ولم يبق الثمن فى يده لم يجزه ﴿ والحاصل ﴾ ان تصرفه موقوف لاحتمال ان يكون فيه مصلحة فاذا رأى الحاكم فيه مصلحة اجازه والارده وان باع قبل حجر القاضى جاز عند ابى يوسف وعند محمد لايجوز

(مجمع الانهر فى الحجر)

٩٩٤ ماده — سفيه محجورك اخره دين اقراری مطلقا صحيح او لماز يعنی كرك وقت حجرده موجود و كرك بعدالحجر حادث اولان اموالی حقنده اقرارينك تأثيری اولماز .

المحجور بالسفه لايجوز اقراره لاحال الحجر ولابعده ولا فی المال القائم ولا الحادث اه (رد المحتار علی در المختار)
المحجور بالدين ينفذ اقراره الذی كان منه فی المال القائم حالة الحجر بعد زواله وينفذ فی المال المستحدث فی حالة الحجر * والمحجور بالسفه لاينفذ الاقرار الذی كان منه فی المال القائم فی حالة الحجر بعد زوال الحجر و كذا لاينفذ فی حق المال المستحدث فی حالة الحجر (هكذا فی المحيط) (هندية فی الباب الثانی من الحجر من كتاب الحجر)

٩٩٥ ماده — سفيه محجورك اوزرنده اولان حقوق ناس كندوسنك مالندن تأديه اولنور .

الاصل فيه ان كل ما وجب عليه بايجاب الله تعالی كالزكوة وحجة الاسلام اوكان حتما للناس فهو والمصلح سواء لانه مخاطب الا ان القاضی يدفع اليه قدر الزكوة ليصرفها الی مصرفها لكن يبعث امينا معه لئلا يصرفه الی غير وجهه (كذا فی العينی شرح الهداية) (هندية فی الباب الثانی من كتاب الحجر)

٩٩٦ ماده — سفيه محجور آقچه استقراض ايدوبده كندو نفقه سنه صرف ايتدكده اكر قدر معروف اوله رق صرف ايتمش ايسه حاكم اول آقچه‌يی آنك مالندن تأديه ايلر واكر فضله صرف ايتمش ايسه حاكم نفقه سی مقدارينی محسوب ايدوب فضله سنی ابطال ايلر .

ولو استقرض مالا فانفقه علی نفسه بنفقة مثله ولم يكن القاضی انفق عليه فی تلك المدة قضاه من ماله وان كان انفقه باسراف حسب القاضی للمقرض من ذلك مثل نفقة المحجور عليه فی تلك المدة وقضاه من ماله وابطل الزيادة علی ذلك (كذا فی المبسوط هندية فی المحل المزبور)

٩٩٧ ماده — سفيه محجور كسب صلاح ايتدكده حاكم طرفندن فك حجر اولنور .

واذا صار السفيه مصلحا لماله بعد ماكان مفسدا هل يزول الحجر من غير قضاء القاضی فالمسئلة علی الاختلاف * عند ابی يوسف رحمه الله لايزول الحجر

(الابقضاء)

الا بقضاء القاضي حتى لاينفذ تصرفاته قبل قضاء القاضي بزوال الحجر وعند محمد رحمه الله يزول الحجر اذا صار مصلحا من غير قضاء القاضي (تاتارخانية فى كتاب الحجر) ولابد من حجر القاضي ولايرتفع عنه الحجر بالرشد ولابد من اطلاق القاضي خلافا لمحمد فيهما

(اشباه فى كتاب الحجر والمأذون)

فصل رابع

(مديون محجور حقنده در)

٩٩٨ ماده — مديونك قدرتى وار ايكن دينينك اداسنه مماطله ايلديكى نزد حاكمده ظاهر اولوبده دائنلرى دخى مالى صاتيله رق دينينك تأديه سنى حاكمدن طلب ايتدكلرنده حاكم آنى حجر ايدر وكندوسى مالنى صاتوبده دينى ايفادن امتناع ايتديكى تقديرده حاكم آنك مالنى صاتوب دينى تأديه ايلر شويله كه مديون حقنده بيعى اهون اولاندن بدأ ايله ذكر ده بو ترتيب اوزره اهونى تقديم ايدرك ابتدا نقودندن باشلايوب وفا ايتمز ايسه عروضنى وعروضى دخى وفا ايتمز ايسه عقارينى صاتار .

ولايحجر على مديون ولايبيع القاضي ماله فيه بل يحبسه ابدا حتى يبيعه هو بنفسه فان كان ماله من جنس دينه اداه الحاكم ويبيع النقدين بالآخر استحسانا * وعندهما يحجر عليه ان طلب غرماؤه ويمنع من التصرف والاقرار ويبيع الحاكم ماله ان امتنع ويقسمه بين غرمائه بالحصص * والفتوى على قولهما فى بيع ماله لامتناعه وتباع النقود ثم العروض ثم العقار ويترك له دست من ثياب بدنه وقيل دستان (ملتقى الابحر فى الحجر)

٩٩٩ ماده — مديون مفلس يعنى ديون مالنه مساوى ياخود ازيد اولوبده غرماسى تجارتله مالنك ضايع اولمسندن وياخود مالنى قاچرمسندن ويا آخرك اوزرينه كچورمسندن خوف ايله حاكمه مراجعت ايدرك مالنده تصرفدن ياخود آخره بورج اقرارندن حجر اولنمسنى طلب ايتدكلرنده حاكم اول كيمسه يى حجر ايدر

واموالنى صاتوب اثماننى بين الغرماء تقسيم ايلر فقط كندوسنه بر يا ايكى قات البسه ترك اولنور شوقدركه اول مديونك قيمتلو البسه سى اولوبده مادوننى ايله اكتفا قابل اولور ايسه اول البسه دخى صاتيلوب ثمنندن

كندوسنه برقات اوجوز البسه آلنه رق باقيسى غرمايه ويريلور كذلك برقوناغى اولوبده مادونى اكا كفايت ايدرسه اوقوناق صاتيلوب ثمنندن حالنه مناسب برمسكن آلنور وباقيسى غرمايه اعطا اولنور ٠

(فالحجر بسبب الدين ان يركب الرجل ديون يستغرق امواله اوتزيد على امواله فطلب الغرماء من القاضى ان يحجر عليه حتى لايهب ولايتصدق ولا يقر به لغريم آخر فالقاضى يحجر عليه عندهما ويعمل حجره حتى لاتصح هبته ولاصدقته بعد ذلك وعند ابى حنيفة رحمه الله لايحجر عليه ولايعمل حجره حتى تصح منه هذه التصرفات (كذا فى المحيط) (هندية)

﴿ واذا كان ﴾ للمديون ثياب يلبسها ويمكنه ان يجتزى بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضى الدين ببعض ثمنها ويشترى بما بقى ثوباً يلبسه ﴿ وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكن ان يجتزى بمادون ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى الغرماء ويشترى بالباقى مسكناً ليبيت فيه ﴾ وعن هذا قال مشايخنا انه يبيع مالايحتاج فى الحال حتى انه يبيع اللبد فى الصيف والسطع فى الشتاء ﴿ واذا باع ﴾ القاضى ﴿ عندهما ﴾ مال المديون لقضاء ديونه اوامر امينه بالبيع فان عهدة البيع على المطلوب لاعلى القاضى وامينه ﴿ والعهدة ﴾ هى ان المبيع لواستحق فانه يرجع بالثمن على المطلوب لاعلى القاضى وامينه (كذا فى النهاية) ولوكان له كانون من حديد يباع ويتخذ من طين
(كذا فى العينى شرح الهداية) (هندية فى الباب الثالث من كتاب الحجر)

١٠٠٠ ماده — مديون مفلسك مدت محجوريتنده كرك كندو وكرك اوزرينه نفقه سى لازم اولان كمسنه لر كندوسنك مالندن انفاق اولنور ٠

﴿ وينفق من مال المفلس عليه وعلى من تلزمه نفقته ﴾ كاولاده الصغار وزوجته وذوى الارحام لان حاجته الاصلية مقدمة على الغرماء
(مجمع الانهر فى الحجر)

١٠٠١ ماده — دين ايچون حجر انجق مديونك وقت حجرده موجود اولان مالنه تأثير ايدر اما بعد الحجر النه كچن ماله تأثيرى اولماز ٠

المحجور بالدين ينفذ اقراره الذى كان منه فى المال القائم فى حالة الحجر بعد الزوال * وينفذ فى المال المستحدث فى حالة الحجر (هندية فى الباب الثانى من كتاب الحجر) ﴿ ثم الحجر ﴾ بالدين يفارق الحجر بالسفه من وجوه ثلاثة ﴿ احدها ﴾ ان حجر السفيه لمعنى فيه وهو سوء اختياره لالحق الغرماء

﴿ بخلافه ﴾

﴿ بخلافه ﴾ بسبب الدين فيفتقر للقضاء ﴿ الثالث ان المحجور ﴾ بالدين لو اقر حالة الحجر ينفذ اقراره بعد زوال الحجر وكذلك حالة الحجر فيما سيحدث له من المال حالة الحجر * والمحجور بالسفه لا يجوز اقراره لا فى حال الحجر ولا بعده ولا فى المال القائم ولا الحادث (تاتارخانية من كتاب الحجر)

(والوجه الثانى مذكور فى ذلك المحل لايكتب هنا لعلة)

﴿ قال ﴾ فى الدر المنتقى ويشترط لصحة الحجر عندهما القضاء بالافلاس ثم الحجر بناء عليه ولا يشترط ذلك فى الحجر بالسفه مع كونه يعم جميع الاموال * واما الحجر بالدين فيخص المال الموجود حتى نفذ تصرفه فى مال حدث بعده بالكسب كما يعلم (من القهستانى) (والبرجندى) فليحفظ

(رد المحتار على در المختار)

١٠٠٢ ماده — هبه وصدقه وثمن مثلندن نقصانيله مال صاتمق كبى هر نه كه غرمانك حقنى ابطاله مؤدى اوله حجر آنده مؤثر اولور بناءً عليه مديونِ مفلسك حقوق غرمايه مضر اولان عقودى وسائر تصرفات وتبرعاتى وقت حجرده موجود اولان مال حقنده معتبر اولماز اما بعد الحجر اكتساب ايلديكى اموال حقنده معتبر اولور و بشقه سنه بورج اقرار ايتدكده وقت حجرده موجود اولان اموالى حقنده معتبر اولماز اما بعد زوال الحجر معتبر اولور واولوقت اداايلمك اوزره مديون قالور و برده بعد الحجر مال قازانور ايسه آندن ويرلمك اوزره اقرارى نافذ اولور .

﴿ وان اقر حال حجره ﴾ بمال لزمه ذلك المال ﴿ بعد قضاء ديونه لا فى الحال ﴾ لان المديون لما حجر للغرماء تعلق حقهم بما فى يده فلا يملك ابطاله بالاقرار لغيرهم مع ان الاقرار امر مشاهد فيحتمل ان يكون كاذباً فلا يزاحم ﴿ لكن ينفذ اقراره على نفسه ﴾ وفيه اشارة الى انه لو استفاده مالا آخر بعد الحجر ﴿ نفذ اقراره ﴾ وتبرعاته فيه لان حقهم تعلق بالمال القائم لا بالمستفاد والحال انه لو استهلك مالا لغيرهم فله ان يشاركهم فيما فى يده لانه مشاهد وكذا لو تزوج امرأة بمهر مثلها * وكذا لو كان سبب وجوب الدين ثابتا عند القاضى بشهادة الشهود فله ان يشاركهم فيه (مجمع الانهر فى الحجر ملخصا)

﴿ واذا كان صح اه بسبب الدين عندهم صار حال هذا المحجور كحال مريض عليه ديون الصحة ﴾ وكل تصرف يؤدى الى ابطال حق غرمائه فالحجر يؤثر وذلك كالهبة والصدقة وما اشبه ذلك كما فى تصرفات المريض فى حق غرماء

الصحة وكما فى تصرفات الراهن فى المرهون * واما البيع فلا يخلو اما ان يكون بمثل القيمة جاز من هؤلاء المحجور وان باع بالغبن لا يصح ويتخير المشترى بين ازالة الغبن و بين الفسخ فان باع ماله من الغريم وجعل الدين بالثمن قصاصاً ان كان الغريم واحداً جاز ذلك * وان كان الغريم اثنين فبيع ماله من احدهما بمثل قيمته صح ﴿ كما لو باع من اجنبى بمثل قيمته ولكن المقاصة لا يصح ﴾ وكذا لو قضى دين بعض الغرماء لايملك كالمريض مرض الموت * ولا يجوز اقراره على نفسه بالدين يعنى فى حق الغرماء الذين لاجلهم وجب الحجر كما لا يجوز اقرار المريض بالدين مرض الموت * ولو كان سبب وجوبه ثابتاً عند القاضى بعلمه او بشهادة الشهود بان يشهدوا على الاستقراض او الشراء بمثل القيمة شارك هؤلاء الغرماء غريمه الذى له الدين قبل الحجر وصار كالمريض اذا اشترى او استقرض بمعاينة الشهود (تاتارخانية فى الحجر)

باب ثانى

(اكراهه متعلق مسائل بياننده‌در)

١٠٠٣ ماده — مجبرك تهديدينى ايقاعه مقتدر اولمسى شرطدر بناءً عليه تهديدينى ايقاع واجرايه مقتدر اولميان كيمسه‌نك اكراهى معتبر اولماز .

وشرطه اربعة امور * قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطاناً او لصاً او نحوه (درالمختار)

١٠٠٤ ماده — مكره بهك وقوعندن مكرهك قورقوسى يعنى مكره عليهى ايشلمديكى تقديرده مجبرك مكره بهى اجرا ايده‌جكنه كندوسنجه ظن غالب حاصل اولمسى شرطدر .

﴿ و ﴾ الثانى ﴿ خوف المكره ﴾ بالفتح ﴿ ايقاعه ﴾ اى ايقاع ما هدد به فى الحال بغلبة ظنه ليصير ملجأ ﴿ و ﴾ الثالث ﴿ كون الشئ المكره به متلفاً نفساً اوعضواً او موجباً غماً يعدم الرضاء ﴾ وهذا ادنى مراتبه وهو يختلف باختلاف الاشخاص فان الاشراف يغمون بكلام خشن والاراذل ربما لا يغمون الا بالضرب المبرح ابن كمال ﴿ و ﴾ الرابع ﴿ كون المكره ممتنعاً عما اكره عليه قبله اما لحقه كبيع ماله او لحق ﴾ شخص ﴿ آخر ﴾ كاتلاف مال الغير ﴿ او لحق الشرع ﴾ كشرب الخمر والزنا (در المختار فى الاكراه)

١٠٠٥ ماده — مكره اكر مكره عليهى مجبرك ياخود آدمنك حضورنده ايشلر ايسه اكراه معتبر اولور اما مجبرك ياخود آدمنك غيابنده ايشلر ايسه اكراهك زوالندن صكره طوعا ايشلمش اولهجغى جهتله بو اكراه معتبر اولماز مثلا بركيمسه ديكره مالنى صاتمق اوزره اكراه ايدوبده مكره آنك غيابنده طرفندن بر آدمى دخى اولمديغى حالده واروب مالنى صاتسه اكراه معتبر اولميوب بيعى صحيح ومعتبر اولور .

الاكراه لايتحقق الا من السلطان فى قول ابى حنيفة وفى قول صاحبيه رحمهما الله يتحقق من مقتدر يقدر على تحقيق ماهدد به وعليه الفتوى * وان غاب المكره عن نظر من اكرهه يزول الاكراه (قاضيخان فى اول كتاب الاكراه) والحامل اعم من ان يكون حقيقياً كما اذا كان حاضراً اوحكمياً كما اذا كان غائبا ورسوله حاضر خاف الفاعل منه خوف المرسل واما اذا غاب الرسول فلا اكراه (كما فى الذخيره قهستانى كما فى الفيضية فى الاكراه ونتيجة الفتاوى) هذا اذا كان المكره حاضراً فان غائبا وقت الاخذ ان كان معه رسوله ويخاف المكره من الرسول مثل مايخاف من مرسله له ان يأخذه وان لم يكن عنده رسوله اوكان لكن لايخاف منه ليس له الاخذ اذ الكره زائل حقيقة لكنه يخاف عوده فلايتحقق الاكراه (بزازية فى الاكراه) (كذا فى نتيجة الفتاوى)

١٠٠٦ ماده — اكراه معتبر ايله وقوع بولان بيع وشرا وايجار وهبه وفراغ وعن مال صلح واقرار وابراء وتأجيل دين واسقاط شفعه معتبرة اولماز كرك اكراه ملجئ اولسون وكرك غير ملجئ اولسون فقط مكره بعد زوال الاكراه مجيز اولورسه اوحالده معتبر اولور .

(تصرفات المكره قولا) يعنى ان الاصل ان التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجئ او بغيره (تنعقد عندنا) كما فى البيوع الفاسدة (ومايحتمل الفسخ تفسخ) ان فسخ المكره (ومالا) يحتمل (فلا) تفسخ (الاول) وهو مايحتمل الفسخ (كبيعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه او كفيله اوهبته) فانه اذا اكره على واحد منهما باحد نوعى الاكراه خير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضأ وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا يعدم الرضاء والرضاء شرط صحة العقود فتفسد بفواته (واقراره) فانه خبر يحتمل الصدق والكذب وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقربه قاصدا الى دفع الشر عن نفسه (والثانى) وهو مالايحتمل الفسخ (كنكاحه

وطلاقه ﴾ فان هذه تصح عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل ﴿ ورجع ﴾ اى الفاعل على الحامل ﴿ بنصف المسمى ﴾ فى الطلاق ﴿ ان لم يطأ ﴾ وكان المهر مسمى فى العقد ورجع الفاعل على الحامل ﴿ ونذره ﴾ فانه اذا اكره على النذر صح ولزم لانه لايحتمل الفسخ فلايعمل فيه الاكراه وهو من اللاتى هزلهن جد ولايرجع على الحامل بما لزمه اذلا مطالب له فى الدنيا ﴿ ويمينه وظهاره ﴾ حيث لايعمل فيها الاكراه لعدم احتمال الفسخ ﴿ ورجعته وايلائه وفيئه فيه ﴾ اى فى الايلاء باللسان بان يقول فئت اليها فانها لما صحت مع الهزل صحت مع الاكراه (درر ملخصا) ولو اكره على الابراء عن حقوق الكفالة بالنفس او تسليم الشفعة اوعلى ان لايطلب الشفعة كان باطلا (كما فى الفيضية فى الاكراه)

١٠٠٧ ماده — اكراه ملجئ بروجه بالا تصرفات قوليه‌ده معتبر اولديغى كبى تصرفات فعليه‌ده دخى معتبردر اما اكراه غير ملجئ يالكز تصرفات قوليه‌ده معتبر اولوب تصرفات فعليه ده معتبر اولماز بناءً عليه بر كيمسه ديكره فلانك مالنى اتلاف ايت يوخسه سنى قتل ايدرم ياخود برعضوكى كسرم ديوبده مكره دخى اتلاف ايتسه اكراه معتبر اولوب ضمان انجق مجبره لازم كلور اما فلانك مالنى اتلاف ايت يوخسه سنى ضرب ياحبس ايدرم ديوبده اودخى اتلاف ايتسه اكراه معتبر اولميوب ضمان انجق متلفه لازم كلور .

﴿ الاكراه ﴾ نوعان تام وهو الملجئ بتلف نفس اوعضو اوضرب مبرح والا فناقص وهو غير الملجئ (درمختار)

* الاصل ان تصرفات المكره كلها منعقدة قولا عندنا الا ان مايحتمل الفسخ منه كالبيع والاجارة يفسخ ومالايحتمل الفسخ كالطلاق والنكاح والنذر فهو لازم (كذا فى الكافى ملخصا) متى حصل الاكراه بوعيد تلف على فعل من الافعال نقل الفعل من المكره فيما يصلح ان يكون المكره آلة للمكره فصار كان المكره فعل ذلك بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان او اتلاف ماله * ومتى حصل الاكراه بوعيد تلف على قول من الاقوال ان كان قولا يستوى فيه الهزل والجد ويتعلق ثبوته بالقول كالطلاق فحكمه ان يعتبر المكره آلة فى حق الاتلاف وينتقل الاتلاف الى المكره لان المكره فى حق الاتلاف يصلح آلة للمكره وفى حق التلفظ به الذى لايصلح آلة له فيه يعتبر مقصورا على المكره * وان كان قولا لايستوى فيه الجد والهزل كالبيع والاجارة والاقرار فحكم الاكراه فساد ذلك القول * وكذلك اذا كان قولا يستوى فيه الجد والهزل الا انه لايتعلق ثبوته

باللفظ فحكم الاكراه فساده حتى لاتصح ردة المكره فالردة يستوى فيه الجد والهزل ولايتعلق ثبوتها باللفظ حتى ان من قصد ان يكفر فقبل ان يقر به يكون كافرا (كذا فى المحيط) وان حصل الاكراه بالحبس والتقييد على فعل من الافعال فلاحكم له فيجعل كأنه فعل ذلك الفعل بغير اكراه * ومتى حصل الاكراه بالحبس والتقييد على قول ان كان قولا لايستوى فيه الجد والهزل فحكمه فساد ذلك القول وان كان قولا يستوى فيه الجد والهزل فلاحكم له فيجعل كان المكره باشر ذلك القول باختياره (كذا فى النهاية)

(هندية فى كتاب الاكراه)

باب ثالث

(شفعه بياننده اولوب درت فصله منقسمدر)

فصل اول

(مراتب شفعه بياننده‌در).

١٠٠٨ ماده — اسباب شفعه اوچدر اولكيسى نفس مبيعده نته‌كيم ايكى كيمسه‌نك برعقارده شايعا اشتراكلرى كبى ايكنجيسى حق مبيعده خليط اولمقدر نته‌كيم حق شرب خاص وطريق خاصده اشتراك كبى مثلا حق شرب خاصده اشتراكلرى اولان باغچه‌لردن بريسى صاتلدقده ديكر باغچه‌لر اصحابى هپ شفيع اولورلر كرك جار ملاصق اولسونلر وكرك اولمسونلر كذلك قپوسى طريق خاصه آچيلان برخانه صاتلدقده اول طريق خاصه قپوسى اولان ديكرخانه‌لر اصحابنك كافه‌سى شفيع اولورلر كرك جار ملاصق اولسونلر وكرك اولمسونلر اما عمومك منتفع اولديغى برنهردن صو آلان ياخود قپوسى طريق عامه آچيلان خانه‌لردن برى صاتلدقده اول نهردن صو آلان ياخود اول طريق عامه قپوسى اولان ديكر خانه‌لر اصحابنك حق شفعه‌سى يوقدر اوچنجيسى مبيعه جار ملاصق اولمقدر .

١٠٠٩ ماده — حق شفعه اولا نفس مبيعده مشارك اولان كيمسه‌نك ثانياً حق مبيعده خليط اولانك ثالثاً جار ملاصقكدر وبرنجى طالب ايكن ديكرلرينك وايكنجى طالب ايكن اوچنجينك حق شفعه‌سى يوقدر .

١٠١٠ ماده — نفس مبيعده مشارك اولمديغى ياخود اولوبده

حق شفعه‌سندن واز کچدیکی حالده حق مبیعده خایطی وار ایسه حق شفعه آنکدر حق مبیعده خلیطی دخی یوغیسه یاخود اولوبده حقندن واز کچر ایسه اول حالده جار ملاصقی شفیع اولور مثلا برکیمسه مستقلا ملکی اولان عقارینی صاتدقده یاخود برمشترك عقارده‌کی حصهٔ شایعه‌سنی صاتوبده مشارکی حق شفعه‌سندن واز کچدکده اکر اول عقارك حق شرب خاصده یاخود طریق خاصده خلیطی وار ایسه حق شفعه آنکدر یوق‌ایسه یاخود اولوبده حقندن کچرسه اول حالده حق شفعه جارملاصقکدر .

(تجب) الشفعه (بعدالبيع) ولو فاسدا (انقطع فيه حق المالك للخليط) متعلق بتجب (فى نفس المبيع ثم) ان لم يكن او سلم له (فى حق المبيع) وهو الذى قاسم وبقيت له شركة فىحق العقار (كالشرب والطريق الخاصين) ثم فسرذلك بقوله (كشرب نهر صغير لاتجرى فيهالسفن وطريق لاينفذ) فلو عامين لاشفعة بهما * بيانه شرب نهر مشترك بين قوم سقى اراضيهم منه بيعت ارض منها فلكل اهل الشرب الشفعة فلو النهر عاما والمسئلة بحالها فالشفعة للجار الملاصق ثم لجار ملاصق ولو ذميا اومأذونا اومكاتبا (بابه فىسكة اخرى) وظهر داره لظهرها فلو بابه فىتلك السكة فهو خليط كامر (درالمختار ملخصا) اسباب الشفعة اذا اجتمعت يراعى فيها الترتيب فيقدم الاقوى فالاقوى فيقدم الشريك علىالخليط والخليط على الجار فان سلم الشريك وجبت الشفعة للخليط * واذا اجتمع خليطان يقدم الاخص على الاعم وان سلم الخليط وجبت للجار * وهذا جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح لان كل واحد من هذه الاشياء الثلاثة سبب صالح للاستحقاق الاانه يرجح البعض علىالبعض لقوته فىالتأثير * فاذا سلم الشريك التحقت شركته بالعدم ويجعل كانها لم تكن فيراعى الترتيب فى الباقى * كمالو اجتمع الخليط والجوار ابتداء * وبيان هذادار بين رجلين فىسكة غير نافذة طريقها من هذه السكة باع احدها نصيبه فالشفعة لشريكه فان سلم فالشفعة لاهل السكة كلهم يستوى فيها الملاصق وغيرالملاصق لانهم كلهم خلطاء فىالطريق فان سلموا فالشفعة للجار الملاصق * ولو انشعبت من هذه السكة سكة اخرى غير نافذة فبيعت دار فيها فالشفعة لاهل هذه السكة خاصة لان خلطة اهل هذه السكة اخص من خلطة اهل السكة العلياء * وان بيعت دار فىالسكة العليا فالشفعة لاهل السكة العليا واهل السكة السفلى لاخلطة لهم فىالسكة العليا

﴿ وقال محمد رحمه‌الله اهل الدرب يستحقون الشفعة بالطريق ان كان ملكهم اوكان فناء غير مملوك ﴾ وان السكة نافذة فبيعت دار فيها فلاشفعة الا للجار الملاصق * وكذلك داران بينهما طريق نافذ غير مملوك فبيعت احداهما فلا شفعة الا للجار الملاصق وان كان مملوكا فهى فى حكم غير النافذ والطريق النافذ اى لايستحق به الشفعة مالايملك اهله سده وعلى هذا يخرج النهر ﴿ اذا كان ﴾ صغيراً يسقى منها ارضون معدودة اوكروم معدودة فبيعت ارض منها اوكرم * ان كان الشركاء كلهم شفعاء الملاصق وغير الملاصق وان كان النهر كبيرا فالشفعة للجار الملاصق * واختلف فى الحد الفاصل بين الصغير والكبير قال ابوحنيفة رحمه‌الله اذا كان تجرى فيه السفن فهو كبير ﴿ وان كان ﴾ لاتجرى فهو صغير (هكذا فى البدايع) ﴿ قل الشيخ ﴾ الامام الزاهد عبدالواحد الشيبانى اراد بالسفن الشمارية التى هى اصغر السفن (كذا فى الذخيرة) ولو نزع من هذا النهر آخر فيه ارضون اوبساتين اوكروم فبيعت ارض اوبستان شربه من هذا النهر النازع فاهل هذا النهر احق بالشفعة من النهر الكبير ولو بيعت ارض على النهر الكبير كان اهله واهل النازع فى الشفعة سواء لاستوائهم فى الشرب (هكذا فى البدايع) ﴿ وان كان فناء منفرج عن الطريق الاعظم اوزقاق اودرب غير نافذ فيه دور فبيعت دار منها فاصحاب الدور شفعاء جميعا قال الشيخ الامام الزاهد عبدالواحد الشيبانى رحمه‌الله ﴿ هذا اذا كان ﴾ الفناء مربعا فاما اذا كان مدورا فالشفعة للجار الملاصق (كذا فى الظهيرية) (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠١١ ماده — بربنانك فوقانيسى يعنى اوست قاتى برينك وتحتانيسى يعنى آلت قاتى ديكرينك ملكى اولديغى صورتده يكديكره جار ملاصق عد اولنور .

---

* وفى الزيادات سفل لرجل وفوقه علو لرجل آخر فباع صاحب السفل سفله فلصاحب العلو الشفعة وان باع صاحب العلو علوه فلصاحب السفل الشفعة فبعد ذلك ان كان طريق العلو فى السفل كان حق الشفعة بسبب الشركة فى الطريق * وان كان فى السكة العظمى كان حق الشفعة للجوار والجوار انما يعرف بالاتصال والاتصال بين الملكين ثابت (من شفعة المحيط البرهانى) (انقروى فى الشفعة)

١٠١٢ ماده — برخانه‌نك ديوارنده مشارك اولان كيمسه اول خانه‌ده مشارك حكمنده‌در اما ديوارده مشارك اولميوبده فقط كندو خانه‌سنك كيرشلرى قومشوسنك ديوارى اوزرينه ممتد اولديغى صورتده جار ملاصق عد اولنور مجرد اول ديوار اوزرينه كيرشلرينك اوجلرينى قويمق حق اولمغله شريك وخليط عد اولنه ماز .

﴿ ومن له جذوع على حائطها ﴾ اى حائط الدار ﴿ او ﴾ من له ﴿ شركة فى خشبة عليه ﴾ اى على الحائط ﴿ جار ﴾ خبر المبتدأ لان الجار بهذا القدر لايكون خليطا فى حق المبيع ولايخرج عن كونه جارا ملاصقا ﴿ وان كانت شريكا فى نفس الجدار فشريك ﴾ يقدم على الخليط لكن فى التبيين وغيره واذا كان بعض الجيران شريكا فى الجدار لايقدم على غيره من الجيران لان الشركة فى البناء المجرد بدون الارض لايستحق بها الشفعة ولوكان البناء والمكان الذى عليه البناء مشتركا بينهما كان هو اولى من غيره من الجيران انتهى فيلزمه التوفيق بينه وبين مافى المتن بان مراد المصنف البناء والمكان الذى عليه البناء لاالبناء المجرد

(مجمع الانهر فى الشفعة)

١٠١٣ ماده — متعدد شفيعلر اولديغى حالده عدد رؤسه اعتبار اولنور مقدار سهامه يعنى حصه‌لرينك مقدارينه اعتبار اولنماز مثلا برخانه‌نك نصف حصه‌سى بركمسنه‌نك وثلث ايله سدس حصه‌لرى ديكر ايكى كشينك اولديغى حالده نصف حصه صاحبى حصه‌سنى آخره صاتدقده ديكرلرى شفعه ايله طالب اولسه‌لر بالمناصفه بينلرنده تقسيم اولنور يوخسه ثلث حصه صاحبى حصه‌سنه كوره زياده حصه آله‌ماز .

﴿ وهى ﴾ اى الشفعة ﴿ على عدد الرؤس ﴾ اى رؤس الشفعاء ﴿ لاالسهام ﴾ اى سهام ملكهم لان علة الاستحقاق اتصال الملك لاقدره والترجيح لقوة العلة لاللكثرة ولذا قسم على التنصيف ماباع شريك لصاحب نصف وثلث وسدس * وجار له جاران احدهما من ثلثة جوانب وثانيهما من جانب خلافا للشافعى اذعنده يقضى بقدر الاملاك لابقدر الرؤس لان الشفعة من مرافق الملك فيكون على قدر الملك (مجمع الانهر فى الشفعة)

١٠١٤ ماده — ايكى صنف خليطلر اجتماع ايتدكده اخصى اعمك اوزرينه تقديم اولنور مثلا برنهر صغيردن آچيلان خرقده حق شربى اولان

(يرى)

يری ملك برباغچه حق شربيله بيله صاتلدقده اول خرقده حق شربی اولنلر حق شفعه‌ده مقدم ومرجحدر

اما اول نهرده حق‌شربی اولان يری ملك برباغچه حق‌شربيله بيله‌صاتلدقده كرك اول نهرده وكرك خرقده حق شربی اولنلرهب شفيع اولورلر نته كيم برچيقماز زقاقدن منشعب ديكر برچيقماز زقاغه قپوسی آچيلان برملك خانه صاتلدقده انجق بوشعبه‌يه قپوسی اولان برخانه اصحابی شفيع اولور اما اول چيقماز زقاقده قپوسی اولان خانه‌لر صاتلدقده كرك اول زقاقده وكرك شعبه سنده حق‌مروری اولنلر هب‌شفيع اولورلر .

واذا اجتمع خليطان يقدم الاخص على الاعم (هندية فى شفعة) (مر نقل هذه المسئلة قبل ثلث مسائل مفصلا من الهندية) سكة غير نافذة فيهاسكة اخرى غيرنافذة بيعت فى السكة السفلى داركانت الشفعة لاهل السكة السفلى لان لهم شركة فى الطريق الخاص وهى السكة السفلى ولوبيعت فى السكة العليا داركانت الشفعة لاصحاب السكتين جميعا لاستوائهما فى الشركة فى الطريق * وكذانهر خاص شق منها نهرآخرفبيع ارض على الاول كانت الشفعة لاصحاب النهر الصغرى ولوبيع ارض على النهر الثانى كانت الشفعة لاصحاب النهرين جميعاً (قاضيخان فى الشفعاء من الشفعة)

١٠١٥ ماده — حق شرب خاصی اولان برباغچه صاحبی حق شربنی صاتميوبده يالكز اول باغچه‌يی صاتسه حق شربنده خليط اولنلر شفيع اوله‌ماز طريق خاص دخی بوكا قياس اولنه .

الشرب بكسر الشين النصيب من الماء وعطف القهستانى الطريق بثم وقال فلو بيع عقار بلاشرب وطريق وقت البيع فلاشفعه فيه من جهة حقوقه

(ردالمحتار على درالمختار)

١٠١٦ ماده — حق شرب حق طريقه مقدمدر بناءً عليه برباغچه صاتيلوبده بركيمسه آنك حق شرب خاصنده وديكر بری طريق خاصنده خليط اولسه حق شرب صاحبی حق‌طريق صاحبی اوزرينه ترجيح وتقديم اولنور .

ولوشاركه احد فى الشرب وآخر فى الطريق فحق الشرب اولى قال فى الدر المنتقى ونقل البرجندى ان الطريق اقوى من المسيل فراجعه

(ردالمحتار على درالمختار فى الشفعة)

فصل ثانی

(شرائط شفعه بیاننده در)

١٠١٧ ماده — مشفوعك ملك عقار اولمسی شرطدر بناءً علیه سفینه‌ده وسائر منقولاتده ووقف عقارده واراضیء امیریه‌ده شفعه جاری اولماز ٠

ویشترط کونه مملوکا کما علم مما قدمه ویأتی فخرج الوقف وکذا الاراضی الامیریة السلطانیة لاالعشریة ولاالخراجیة اذلاینافی الملك کماسنذکره قبیل الباب الآتی .   (ردالمحتار علی درالمختار)

ومنها ان یکون المبیع عقارا اوماهو بمعناه فان کان غیرذلك فلاشفعة فیه عند عامة العلماء سواء کان العقار ممایحتمل القسمة اولایحتملها کالحمام والرحی والبئر اوالنهر والعین والدور الصغار   (هندیة فی کتاب الشفعة)

(لاتثبت قصدا الافی عقارملك بعوض) خرج الهبة (هومال) خرج المهر (وان لم یکن یقسم) خلافا للشافعی (کرحی) ای بیت الرحی مع الرحی نهایة (وحمام وبئر) ای نهر (وبیت صغیر) لایمکن قسمته (لافی عرض) بالسکون مالیس بعقار وفلك (خلافا لمالك وبناء ونخل) اذابیعا قصداً ولومع حق القرار خلافاله لمافهمه ابن الکمال لمخالفته المنقول (کما افاده شیخنا الرملی) ولافی ارث وصدقة وهبة لابعوض مشروط ودارقسمة اوجعلت اجرة اوبدل خلع اوصلح عن دم عمد اومهر (وان قوبل ٢ ببعضها) ای الدار (مال) لان معنی البیع تابع فیه (وأوجبها فی حصة المال اودار بیعت بخیار البایع ولم یسقط خیاره فان سقط وجبت انطلب عند سقوط الخیار) فی الصحیح وقیل عندالبیع وصحح (اوبیعت) الدار بیعا فاسدا ولم یسقط فسخه فان سقط حق فسخه کأن بنی المشتری فیها تثبت الشفعة کمامر (اوردبخیار رؤیة اوشرط اوعیب بقضاء) متعلق بالاخیرفقط خلافالمازعمه المصنف تبعا للدرر (بعدما سلمت) ای اذابیع وسلمت الشفعة ثم ردالمبیع بخیار رؤیة اوشرط کیفماکان اوبعیب بقضاء فلا شفعة لانه فسخ لابیع

(درمختار فی باب ماتثبت هی فیه اولامن کتاب الشفعة)

٢ بان تزوج امرأة علی دار علی ان ترد علیه الف درهم فلا شفعة فی شیء منها   (ردمختار)

١٠١٨ ماده — مشفوع بهك دخی ملك اولمسی شرطدر بناءً علیه برملك عقار صاتلدقده اتصالنده بولنان وقف عقارك متولیسی یاخود متصرفی شفیع اولماز ٠

(لايثبت) اى الشفعة (الا فى عقار وما فى حكمه كالعلو ملك بمال) (درر)
قوله ملك بمال اه اشار الى انه لاشفعة فيما لا يملك كوقف وخان سبيل حتى
لو بيعت دار بجنب الوقف لاشفعة له لا للمتولى وكذا لو الدار وقفا على رجل
لم يكن للموقوف عليه شفعة بسبب هذه الدار * وذكر فى التاتار خانية
لاشفعة فى الاراضى الاميرية ٣ (عبدالحليم حاشية درر) (لاشفعة)
فى الوقف لا للقيم ولا للموقوف عليه ولاشفعة فى بيع الكردار وهو الذى يكون
فى الارض التى هى على نهر الوالى لان الكردار نقلى ولاشفعة فى المنقولات
ولا شفعة فى الارض التى احازها السلطان لبيت المال (نقد الفتاوى فى الثانى
من كتاب الشفعة) سئل فى رجل اشترى داراً معلومة ملاصقة لدار جارية
فى وقف اهلى قام المستحق الساكن فى دار الوقف المزبورة يريد اخذ الدار
المبيعة بالشفعة فهل لاشفعة له * الجواب نعم وفى التجريد لاشفعة فى الوقف
ولا بجواره (شرح المجمع لابن الملك من الشفعة ومثله فى التنوير تنقيح
الحامدى فى الشفعة) (وفى درالمختار) ان مالا يملك من الوقف بحال لاشفعة
فيه وما يملك بحال ففيه الشفعة واما اذا بيع بجوار اوكان بعض المبيع ملكا وبعضه
وقفا وبيع الملك فلاشفعة للوقف والله اعلم (من درالمختار)

٣ لاشفعه فى الدور وكرم الواقعة على الارض الموقوفة والاراضى الاميرية (خادمى حاشية درر)

١٠١٩ ماده — وقف يا خود اراضئ اميريه اوزرنده كى ملك اشجار
وابنيه منقول حكمنده اوله رق بونلرده شفعه جارى اولماز .

ولاشفعة للوقف ولا للموقوف عليه ولاشفعة فى بيع الكردار وهو البناء الذى
يكون فى الاراضى التى على نهر الوالى لان الكردار نقلى ولاشفعة فى المنقولات
(من الخانية) الكردارى البناء على الاراضى على نهر الوالى والاراضى
التى احازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة الى الناس بالنصف فصار
لهم كرداراً وبيع اشجار هذه الاراضى باطل وان بيع الكردار وكان معلوما
فيها يجوز لكن لاشفعة فيه (من البزازية فى كتاب الشفعة فى الفصل
الثالث) قال فى الذخيره ولايثبت الشفعة قصداً الا فى عقار ملك بعوض
وهو سواء يحتمل القسمة كالارض والدار اولم يحتملها كالرحى والحمام ونحوها
وبه قد علم ان العقار الذى لايجوز تمليكه بان يكون بيعه باطلا كالاراضى التى
احازها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة الى الناس بالنصف لاشفعة
فيها كما لاشفعة فى بناءها واشجارها كما فى البزازية من شفعة البحر الرائق انتهى
(صرة الفتاوى ملخصا) .

١٠٢٠ ماده — برملك عرصه اوزرنده كى اشجار وابنيه ايله برابر صاتلدقده يره تبعا اشجار وابنيه‌ده دخى شفعه جارى اولور اما يالكز اشجار وابنيه صاتلديغى صورتده شفعه جارى اولماز .

(اذا اشترى) نخلة باصولها وموضعها من الارض ففيها الشفعة بخلاف ماذا اشترى نخلة ليقلعها حيث لاشفعة فيها لان فى الفصل الاول انما وجبت الشفعة فى النخلة تبعاً للارض لانه اشتراها معها وههنا لايمكن ايجاب الشفعة تبعاً لانه اشتراها للقلع ولايمكن ايجاب الشفعة فيها مقصوداً لانها نقلية وكان الجواب فى البناء واذا اشترى ليقلعه فلا شفعة للشفيع فيه واذا اشتراه باصله فللشفيع فيه الشفعة وعلى هذا اذا اشترى الزرع مع الارض فللشفيع ان يأخذ الزرع بالشفعة ولو اشترى الزرع ليحصده لم يكن فيه شفعة
(ذخيرة فى الفصل الثالث من الشفعة انقروى فى كتاب الشفعة)

١٠٢١ ماده — شفعه انجق عقد بيع ايله ثابت اولور .

(واماشرطها) فانواع منها عقد المعاوضة وهو البيع وماهو بمعناه فلا تجب الشفعة بماليس ببيع ولا بمعنى البيع (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠٢٢ ماده — هبه بشرط العوض بيع حكمنده در بناءً عليه بركيمسه ملك خانه سنى بشرط العوض آخره هبه وتسليم ايتسه جار ملاصقى شفيع اولور .

(وان كانت الهبة) بشرط العوض فان تقابضا وجبت الشفعة وان قبض احدهما دون الآخر فلا شفعة عند اصحابنا الثلاثة ولو وهب عقاراً من غير شرط العوض ثم ان الموهوب عوضه من ذلك داراً فلاشفعة فى الدارين لافى دار الهبة ولافى دار العوض (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠٢٣ ماده — بلا عوض هبه وميراث ووصيت كبى بلا بدل آخره تمليك اولنان عقارده شفعه جارى اولماز .

* ولاتجب فى عرض وفلك وبناء وشجر بيعاً بدون الارض ولافى ارث وصدقة وهبة بلا عوض مشروط (ملتقى فى باب تجب فيه الشفعة ومالا)

١٠٢٤ ماده — شفيعك واقع اولان عقد بيعه صراحة ياخود دلالة رضاسى اولمامق شرطدر مثلا عقد بيعى ايشتدكده يك اعلا ديسه حق شفعه سى ساقط اولوب آندن صكره طلب شفعه ايده‌مز وكذا بيعك عقد اولنديغنى ايشتدكدن صكره عقار مشفوعى مشتريدن اشترا ياخود استيجار ايتمك ايستسه حق شفعه سى ساقط اولور كذلك بركيمسه‌نك بايعه وكيل اولوبده صاتديغى عقارده حق شفعه سى اوله‌ماز (١٠٠ ماده يه باق)

(ومنها)

﴿ومنها﴾ عدم الرضى من الشـفيع بالبيع او بحكمه صريحا او دلالة فان رضى بالبيع اوبحكمه صريحاً او دلالة بان وكله صاحب الدار ببيعها فباعها فلا شفعة له وكذا المضارب اذاباع داراً من مال المضاربة ورب المال شفيعها بدار اخرى له لاشفعة لرب الدار سواء كان فى الدار ربح اولم يكن ربح (هندية فى كتاب الشفيع)

ويبطلها شراء الشفيع من المشترى ٤ * فلمن دونه اومثله اخذها منه بالشفعة بالعقد الاول اوالثانى بخلاف مالو اشتراها ابتداء حيث لاشفعة لمن دونه ﴿وكذا﴾ يبطلها ﴿ان استاجرها اوساومها﴾ بيعا اواجارة ﴿اوطلب منه ان يوليه﴾ عقد الشراء اوضمن الدرك فبطل فى الكل لدليل الاعراض زيلعى

(در المختار فى باب مايبطلها فى الشفعة)

١٠٢٥ ماده — بدلك معلوم المقدار مال اولمسى شرطدر بناءً عليه مال اولميان بذل ايله تمليك اولنان عقارده شفعه جارى اولماز مثلا بر حمام استيجار ايله اجرت ديو ويريلان ملك خانه ده شفعه جريان ايتمز زيرا بونده خانه‌نك بدلى مال اوليوب منافع قيلاندن اولان اجرتدر كذلك بدل مهر اوله رق ويريلان ملك عقارده شفعه جارى اولماز .

ولا شـفعة فيما يملك بغير بدل او ببدل ليس بمال نحو الميراث والهبة والنكاح والاجارة فان جعل الدار اجرا او بدل الخلع بان اختلعت المرأة من زوجها على دار (قاضيخان فى كتاب الشفعة)

﴿ولا تثبت الشفعة فى عقار فيما قسم بين الشركاء﴾ لان فى القسمة معنى الافراز ولم يشترط الا فى المبادلة المطلقة ﴿اولا تجب فى عقار جعل اجرة﴾ بان استأجر حماما بدار يدفعها اليه عوض الاجرة ﴿او بدل خلع﴾ بان خالعها على دار دفعها اليها ﴿أو بدل صلح عن دم عمداً وجعل مهراً﴾ لانها ليست باموال ولا مثل لها حتى ياخذه الشـفيع به هذا عندنا لان تقوم المنافع فى الاجارة لضرورة الحاجة وكذا تقوم الدار لضرورة الصيـانة عن الهدر وما يثبت بالضرورة لا يتعدى عن موضعها فلا يكون متقومة فى حق الشفعة * وعند الائمة الثلاثة تجب فيها بناء على ان الاعواض متقومة عندهم ﴿وان﴾ وصلية ﴿قوبل ببعضه﴾ اى ببعض ماجعل بدلا بهذه الاشياء مال عند الامام لان معنى البيع تابع فلاشفعة فى التبع كما لاشفعة فى الاصل ﴿وعندها تجب الشفعة فى حصة المال﴾ حيث كان فيها مبادلة مال بمال

(مجمع الانهر فى باب ما تجب الشفعة وما لا تجب)

١٠٢٦ ماده — بايعك ميعدن ملكي زائل اولمق شرطدر بناءً عليه بيع فاسدده بايعك حق استردادى ساقط اولمدقچه شفعه جارى اولماز وبيع

---

٤ ويبطلها شراء الشفيع لانه بالاقـدام على الشراء من المشترى اعرض عن الطلب وبه تبطل الشفعة * قوله فلمن دونه كما اذا كان شريكا وللبيع جار * قوله ابتداء اى قبل ان يثبت له فيها حق الاخذ لانه لم يتضمن اعراضا لاقباله على التملك وهومعنى الاخذ بالشفعة وانما اشتراها لعدم التمكن من اخذها بطريق آخر * قوله اوساومها اى بعد علمه بالبيع قوله ان يوليه اى بيعة تولية وهى البيع مثل الثمن الاول مثل التولية المرابحة وكذا لوطلبها مزارعة اومساقاة بعد علمه بالبيع قوله بل تكون له ولمن هو مثله (ردالمحتار)

بشرط الخيارده اكر مخير يالكز مشترى ايسه شفعه جارى اولور واكر بايع مخير ايسه حق خيارى ساقط اولمدقجه شفعه جارى اولماز اما خيار عيب ايله خيار رؤيت شفعه‌نك ثبوتنه مانع دكلدر .

ومنها زوال حق البايع فلا تجب الشفعة فى الشراء فاسداً (هندية فى كتاب الشفعة) (ومابيع) اى لاتثبت الشفعة (فى عقار بيع بخيار البايع) لانه يمنع زوال الملك عن البايع (او بيع العقار بيعا فاسداً) يعنى اذا اشترى عقاراً فاسداً اى شراء فاسداً فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البايع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من المتبايعين سبيلا من فسخه مالم يسقط حق الفسخ فان سقط حق الفسخ فى البيع بخيار البايع بان اسقط الخيار او بنى المشترى فيها فى البيع الفاسد تجب الشفعة لزوال المانع * وان اشترى بشرط الخيار للمشترى فللشفيع الشفعة بالاجماع (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

١٠٢٧ ماده — تقسيم عقارده شفعه جارى اولماز مثلا بر مشترك خانه مشاركلرى بيننده تقسيم اولندقده جار ملاصقى شفيع اوله‌ماز .

وفى الهداية واذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقيمة
(تاتارخانية فى الفصل الاول من الشفعة)

فصل ثالث

(طلب شفعه بياننده‌در)

١٠٢٨ ماده — شفعه‌ده اوچ طلب لازمدركه طلب مواثبه وطلب تقرير واشهاد وطلب خصومت وتملكدر .

طلب الشفعة ثلاثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد وطلب التملك
(قاضيخان فى فصل فى الطلب)

١٠٢٩ ماده — شفيعك عقد بيعى طويديغى مجلسده درحال بن مبيعك شفيعى يم ياخود بالشفعه طلب ايدردم ديمك كبى طلب شفعه‌يه دلالت ايدر برسوز سويلمسى لازمدر بوكا طلب مواثبه دينلور .

ويطلبها الشفيع فى مجلس علمه من مشتر ورسول اوعدل اوعدد بالبيع وان امتد المجلس كالمخيرة هو الاصح (درر) وعليه المتون خلافا لما فى جواهر الفتاوى انه على الفور (وعليه الفتوى بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه) كانا طالبها اواطلبها (وهو يسمى طلب المواثبه) اى المبادرة والاشهاد ليس بلازم بل لمخافة الجحود

(ماده)

۱۰۳۰ ماده — طلب مواثبه‌دن صکره شفیعك طلب تقریر واشهاد ایتمسی لازمدر شویله‌که ایکی کشی حضورنده اوله‌رق میبعك یاننده بو عقاری فلان کیمسه اشترا ایتمش یاخود مشترینك یاننده سن فلان عقاری اشترا ایتمش سین ویاخود میبع هنوز بایع یدنده ایسه آنك یاننده سن فلان عقارکی فلانه صاتمش سین بن ایسه شوجهتله آنك شفیعی‌یم وطلب شفعه ایتمشیدم شمدی دخی طلب ایدرم شاهد اولکز دیملیدر واکر شفیع اوزاق محلده بولنوبده بالذات بو وجهله طلب تقریر واشهاد ایده‌مزسه برینی توکیل ایدر وکیل بوله‌ماز ایسه مکتوب کوندرر .

(ثم یشهد علی البایع) لو العقار فی یده (اوعلی المشتری) وان لم یکن زائد لانه مالك اوعند العقار (فیقول اشتری فلان هذه الدار وانا شفیعها وقد کنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا علیه وهو طلب اشهاد) ویسمی طلب التقریر وهذا الطلب لابد منه حتی لوتمکن ولوبکتاب او رسول ولم یشهد بطلت شفعته وان لم یتمکن منه لا تبطل ولو اشهد فی طلب المواثبة عند احد هؤلاء کفاه وقام مقام الطلبین (درالمختار فی باب طلب الشفعة)

۱۰۳۱ ماده — طلب تقریر واشهاددن صکره شفیعك حضور حاکمده طلب ودعوی ایتمسی لازمدر ایشته بوکا طلب خصومت وتملك دینلور .

ثم بعد هذین الطلبین (یطلب عند قاض فیقول اشتری فلان دارا کذا وانا شفیعها بدار کذا) الی لوقال (بسبب کذا) کما فی الملتقی لیشمل الشریك فی نفس المبیع (فمره بتسلیم الدار الیّ) هذا لو قبضها المشتری وطلب الخصومة لایتوقف علیه (وهو یسمی طلب تملیك وخصومة وبتأخیره مطلقا) بعذر اوغیره شهرا او اکثر (لا تبطل الشفعة) حتی یسقطها بلسانه (به یفتی) وهو ظاهر المذهب وقیل یفتی بقول محمد ان اخره شهراً بلا عذر بطلت (کذا فی الملتقی) یعنی دفعا للضرر قلنا دفعه برفعه للقاضی لیأمره بالاخذ او الترك (در مختار فی باب طلب الشفعة)

۱۰۳۲ ماده — شفیع اکر طلب مواثبه‌یی تأخیر ایدر ایسه مثلا عقد بیعی طویدیغی کبی اول مجلسده طلب شفعه ایتمیوبده بشقه ایشی ایله یاخود آخر صدده دائر بر بحث ایله مشغول اولمق کبی اعراضه دلالت ایدر برحالده بولنور ایسه یاخود طلب شفعه ایتمدین اول مجلسدن قالقار ایسه حق شفعه سی ساقط اولور .

اما طلب المواثبة فوقته فور علم الشفيع بالبيع ان اخبره بالبيع رجلان او رجل وامرأتان اورجل عدل فسكت هنيئة ولم يطلب الشفعة بطلت شفعته وان اخبر ببيع رجل واحد غير عدل اوصبي اوامرأة ولم يطلب الشفعة لاتبطل شفعته فى قول ابي حنيفة وعند صاحبيه تبطل لان الشرط هو الطلب فور العلم بالبيع وعند صاحبيه الاعلام يحصل بخبر الواحد عدلا كان او لم يكن صبيا كان اوبالغاً وعند ابي حنيفة يشترط للعلم احد شطرى الشهادة وهو العدد او العدالة وقد مر فى البكر (اذا زوجت) فاخبرت بالنكاح فسكت * روى هشام عن محمد رحمه الله انه يشترط الطلب فى مجلس العلم * ان طلب فى مجلسه صح وان قام عن مجلسه قبل الطلب بطلت شفعته وبه اخذ الكرخي رحمه الله قال هذا بمنزلة خيار المخيرة والامر باليد وقبول المبيع وذلك الى ان يوجد الاعراض وفى ظاهر الرواية يشترط الطلب فور العلم

(قاضيخان فى فصل الطلب من الشفعة)

١٠٣٣ ماده — شفيع اكر طلب تقرير واشهادى ولوكه مكتوب ايله اولسون اجرا ايده جك قدر وقت بولوبده تأخير ايدرسه حق شفعه سى ساقط اولور .

---

* وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار اوعلى ذى اليد ولم يشهد بطلت شفعته فاذا كان فى مكان بعيد فسمع فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار اوعلى ذى اليد يوكل وكيلا ان وجد والا يرسل رسولا اوكتاباً فان لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد فلم يفعل بطلت شفعته (كذا فى الذخيرة درر فى كتاب الشفعة)

١٠٣٤ ماده — طلب تقرير واشهاد دن صكره شفيع اكر آخر دياره بولنمق كبي برعذر شرعيسى يوق ايكن طلب خصومتى برآى تأخير ايدرسه حق شفعه سى ساقط اولور .

(ولاتبطل الشفعة بتأخيره) اى بتأخير الاخذ (مطلقا) بعد ما استقرت شفعته بالاشهاد عند الشيخين (فى ظاهر المذهب وعليه) اى على قول الامام (الفتوى) لان الحق قد ثبت بالطلب فلا يبطل بالتأخير كسائر الحقوق ولوكان التأخير بعذر من مرض او سفر اوحبس اوعدم قاض يرى الشفعة بالجوار فى بلده لايسقط بالاجماع وان طالت المدة وعن ابي يوسف ان اخره الى مجلس حكم يبطل لتركه عند امكان الاخذ وفى رواية الى ثلاثة ايام (وقيل

يفتى بقول محمد وزفر رواية عن ابى يوسف انه) اى الشفيع (ان اخره) اى طلب الخصومة (شهراً بلاعذر بطلت) الشفعة لانه قال الفتوى اليوم على انه اذا اخر شهراً سقطت الشفعة لتغير احوال الناس فى قصد الاضرار بالغير وفى المحيط والخلاصة ومنية المفتى ومختارات النوازل والفتوى على قول محمد (مجمع الانهر فى كتاب الشفعة)

١٠٣٥ ماده — محجورينك حق شفعه‌سنى وليسى طلب ايدر وبر صغيرك حق شفعه‌سنى وليسى طلب ايتمز ايسه بعد البلوغ كندونك طلب شفعه‌يه صلاحيتى قالماز .

ثم اذا اوجبنا الشفعة للصغير فالذى يقوم بالطلب والاخذ من قام مقامه شرعا فى استيفاء حقوقه وهو ابوه ثم وصى ابيه ثم جده ابوابيه ثم وصى الجد ثم الوصى الذى نصبه القاضى فان لم يكن احد من هؤلاء فهو على شفعته اذا ادرك فاذا ادرك فقد ثبت له خيار البلوع والشفعة فاختار رد النكاح او طلب الشفعة فايهما كان او لايجوز ويبطل الثانى (والحيلة فى ذلك ان يقول طلبتهما اى الشفعة والخيار) واذا كان له احد من هؤلاء فترك طلب الشفقة مع الامكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصبي لايكون له حق الاخذ وهو قول ابى حنيفة وابى يوسف واذا سلم الاب والوصى ومن هو بمعناهما شفعة الصغير صح تسليمه عند ابى حنيفة وابى يوسف حتى لو بلغ الصغير لايكون له الشفعة سواء كان التسليم فى مجلس القاضى اوفى غير مجلس القاضى (كذا فى المحيط)
(هندية فى شفعة الصبي الصغير)

فصل رابع
(حكم شفعه بياننده در)

١٠٣٦ ماده — مشترينك بالتراضى تسليميله ياخود حاكمك حكميله شفيع اولان كيمسه مشفوعه مالك اولور .

(ويملك) الشفيع (بالاخذ بقضاء او رضاء) والصواب ان يقول ويملك بالقضاء او الاخذ بالرضاء كما فى الغرر لان القاضى اذا حكم يثبت الملك للشفيع من غير اخذ وحاصله انه يملك العقار المشفوع باحد الامرين اما بالاخذ اذا سلمها المشترى برضاه او بحكم الحاكم من غير اخذ
(كما فى اكثر المعتبرات تأمل مجمع الانهر فى الشفعة)

١٠٣٧ ماده — بر ملكي شفعه ايله آلمق ابتداء اشترا منزلەسندە در بناءً عليه خيار رؤيت وخيار عيب ايله ردكبي ابتداء اشترا ايله ثابت اولان حكملر شفعه ايله دخي ثابت اولور .

(وصفتها) ان الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ حتى يثبت بها مايثبت بالشراء نحو الرد بخيار الرؤية والعيب (مجمع الانهر فى الشفعة) واما صفتها فالاخذ بالشفعة بمنزلة شراء مبتدأ (فكل ماثبت) للمشترى من غير شرط نحو الرد بخيار الرؤية يثبت للشفيع ومالا يثبت للمشترى الا بالشرط لايثبت للشفيع الا بالشرط (هكذا فى خزانة المفتين) (هندية فى كتاب الشفعة)

١٠٣٨ ماده — طلب مواثبه وطلب تقريردن صكره مشترينك بالتراضى تسليمي ياخود حاكمك حكمي ايله شفيع هنوز مشفوعه مالك اولمدن فوت اولسه حق شفعه ورثه سنه انتقال ايتمز .

(والشفعة) لاتورث فلو بيعت دار وطلب الشفيع طلبين ثم مات قبل الاخذ بقضاء اوتسليم المشترى اليه وارادت الورثة اخذها ليس لهم ذلك ولوكان ملكها بالقضاء اوالاخذ بالتسليم اليه تكون ميراثاً لورثته (خزانة المفتين فى الشفعة) (انقروى فى الشفعة) لاينتقل الحق لوارثه الا بعد الحكم بها قبل موته كذا فى ابن نجيم (هامش انقروى)

١٠٣٩ ماده — شفيع ايكى طلبدن صكره هنوز بروجه مشروح مشفوعه مالك اولمدن مشفوع بهى صاتلسه حق شفعه سى ساقط اولور .

ويبطلها بيع مايشفع به ٥ قبل القضاء بالشفعة مطلقا علم بيعها ام لا (وكذا لو جعل) مايشفع به مسجداً او مقبرة او وقفاً مسجلا (درر)
(در المختار فى باب مايبطلها)

٥ قوله مايشفع به اى بيع كله اذلو بقى جزء منها لاتبطل شفعة قوله وكذا عطف على يبطلها اى وتبطل بهذه الاشياء قبل القضاء بالشفعه لانها بمنزلة الزائل عن ملكه كما فى الدرر قوله علم ببيعها اى ببيع المشفوعة وقت بيعه مايشفع به قوله مسجلا وينبغى ان يكتفى بلزوم الوقف بمجرد القول (ردمختار)

١٠٤٠ ماده — شفيع بروجه مشروح هنوز مشفوعه مالك اولمدن ملك مشفوعك اتصالنده ديكر بر ملك عقار صاتلسه بوايكنجي عقاره شفيع اولەماز .

(وان بيعت دار بجنب المبيعة بالخيار فالشفعة لمن له الخيار بايعا او مشتريا وتكون اجازة) واسقاطا للخيار من المشترى فى حق مبيعه لوجود دليل الرضاء (ولشفيع) الدار (الاولى اخذها منه) يعنى اذاحضر شفيع الدار الاولى وهى التى اشتراها المشترى كان له ان يأخذها اولى بها من المشترى لما عرف ان الشفيع اولى من المشترى (لا اخذ الثانية وهى) التى اخذها

(المشترى)

المشترى بطريق الشفعة لانعدام ملكه فى الاولى حين بيعت الثانية هذا اذا لم تكن متصلة بملكه وان كانت متصلة كان له ان يشاركه فيها بالشفعة

(مجمع الانهر) (وباقيه فيه فارجع اليه)

١٠٤١ ماده — شفعه تجزى قبول ايتمز بناءً على ذلك عقار مشفوعك بر مقدارينى ترك ايله ديكر برمقدارينى آلمغه شفيعك حقى يوقدر .

﴿ ارادالشفيع اخذ البعض وترك الباقى لم يملك ذلك جبراً على المشترى ﴾ لضرر تفريق الصفة (درمختار) قوله لم يملك ذلك * فيه اشارة الى ان شفعته لم تبطل بذلك وفى المجمع ولايجعل يعنى ابو يوسف قوله اخذ نصفها تسليماً وخالفه محمد قال شارحه وفى المحيط الاصح قول محمد اه (ومثله فى غرر الافكار وشرحه)وفى الخانية قال للمشترى سلم لى نصفها فابى المشترى لاتبطل شفعته فى الصحيح لان طلب تسليم النصف لايكون تسليماً اه يعنى اسقاطا للباقى (ردمحتار)

اذا اراد الشفيع ان يأخذ بعض المشترى دون بعض فان لم يكن ممتازاً عن البعض بان اشترى دارا واحدة فاراد الشفيع ان يأخذ بعضها بالشفعة دون البعض وان يأخذ الجانب الذى يلى الدار دون الباقى ليس له ذلك بلاخلاف بين اصحابنا ولكن يأخذ الكل او يدع لانه لواخذ البعض دون البعض تفرقت الصفقة على المشترى سواء اشترى واحد من واحد اوواحد من اثنين او اكثر حتى لو اراد الشفيع ان يأخذ نصيب احد البايعين ليس له ذلك سواء كان المشترى قبض اولم يقبض فى ظاهر الرواية عن اصحابنا وهو الصحيح * ولو اشترى رجلان من رجل دارا فللشفيع ان يأخذ نصيب احد المشتريين فى قولهم جميعاً سواء كان قبل القبض اوبعده فى ظاهر الرواية لان الصفقة حصلت متفرقة من الابتداء فلايكون اخذ البعض تفريقاً وسواء سمى لكل واحد نصف ثمن على حدة اوسمى جملة ثمنا واحداً وسواء كان المشترى عاقداً لنفسه اولغيره فى الفصلين حتى لو وكل رجلان رجلاً واحداً بالشراء فاشترى الوكيل من رجلين فجاء الشفيع ليس له ان يأخذ نصيب احد البايعين بالشفعة

(هندية فى الباب الرابع من الشفعة)

١٠٤٢ ماده — شفعه‌دن بعضيسى حصه‌سنى بعضيسنه هبه ايده‌من ايدر ايسه حق شفعه‌سنى اسقاط ايتمش اولور .

ولوجعل ٧ بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به لاعراضه ويقسم بين البقية بل لوطلب احد الشريكين النصف بناء على انه يستحقه فقط بطلت شفعته اذ شرط صحتها ان يطلب الكل كما بسطه الزيلعى فليحفظ

(درالمختار فى كتاب الشفعة)

١٠٤٣ ماده — شفيعلردن بريسى حاكمك حكمندن مقدم حقنى اسقاط ايلسه ديكر شفيع عقار مشفوعى تماماً آله بيلور واكر حاكمك حكمندن صكره شفيعلردن بريسى حقنى اسقاط ايلسه شفيع ديكر آنك حقنى آله ماز .

(اسقاط بعضهم حقه) من الشفعة (بعد القضاء) فلو قبله فلمن بقى اخذ الكل لزوال المزاحمة ٨ (ليس لمن بقى اخذ نصيب التارك) لانه بالقضاء قطع حق كل واحد منهم فى نصيب الآخر زيلعى

(درالمختار فى كتاب الشفعة)

يجب ان يعلم بان الشفعاء اذا اجتمعوا فحق كل واحد قبل الاستيفاء والقضاء ثابت فى جميع الدار حتى انه اذا كان للدار شفيعان سلم احدهما الشفعة قبل الاخذ وقبل القضاء كان للآخر ان يأخذ الكل وبعد الاستيفاء وبعد القضاء يبطل حق كل واحد منهما عما قضى لصاحبه حتى اذا كان للدار شفيعان وقضى القاضى بالدار بينهما ثم سلم احدهما نصيبه لم يكن للآخر ان يأخذ الجميع واذا كان بعض الشفعاء اقوى من البعض فقضى القاضى بالشفعة للقوى بطل حق الضعيف حتى اذا اجتمع الشريك والجار وسلم الشريك الشفعة قبل القضاء له كان للجار ان يأخذها بالشفعة ولو قضى القاضى بالدار للشريك ثم سلم الشريك الشفعة فلا شفعة للجار (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى الباب السادس من كتاب الشفعة)

١٠٤٤ ماده — مشترى بناء مشفوعى بوياتمق كبى مالندن برشى زياده ايلسه شفيعى مخيردر ديلرسه ترك ايدر ديلرسه بنانك ثمنيله برابر اول زياده نك دخى قيمتنى ويروب مشفوعى آلور ومشترى عقار مشفوع اوزرينه ابنيه ياپمش ياخود آغاج غرس ايتمش ايسه شفيع مخير اولوب ديلرسه ترك ايدر وديلرسه عقار مشفوعك ثمنيله برابر ابنيه نك ياخود اشجارك قيمتنى ويروب مشفوعى آلور يوخسه ابنيه ياخود اشجارى قلع ايتمك اوزره مشترى يه جبر ايده مز .

(ويأخذ الشفيع بالثمن وقيمة البناء والغرس) مستحق القلع كما مر فى الغصب

---

٧ قوله ولوجعل اى قبل القضاء اما بعده فلا يسقط حقه كما مر (ردمحتار)

٨ قوله لزوال المزاحمة اى مزاحمة المشارك لهم فى الاستحقاق وزوالها بتركه قبل تقرر ملكه وفى النهاية اذا سلم احدهما لم يكن للاخر الان يأخذها كلها اويدعها لان مزاحمة من تسلم قد زالت فكأنه لم يكن (ردمحتار)

قلت واما لو دهنها بالوان كثيرة ٩ وطلاها بجص كثير خير الشفيع بين تركها اواخذها واعطاء مازاد الصبغ فيها لتعذر نقضه ولاقيمة لنقضه بخلاف البناء حاوى الزاهدى وسيجيء ﴿ لو بنى المشترى او غرس اوكلف ﴾ الشفيع المشترى قلعهما الا اذا كان فى القلع نقصان الارض فان الشفيع له ان يأخذها مع قيمة البناء والغرس مقلوعة غير ثابتة قهستانى وعن الثانى ان شاء اخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس اوترك وبه قال الشافعى ومالك قلنا بنى فيما لغيره فيه حق اقوى ولذا تقدم عليه فينقضه ﴿ كما ينقض ﴾ الشفيع ﴿ جميع تصرفاته ﴾ اى المشترى حتى الوقف والمسجد والمقبرة والهبة زيلعى وزاهدى * واما الزرع فلا يقلع استحسانا لان له نهاية معلومة ويبقى بالاجر (درالمختار فى طلب الشفعة)

﴿ ولو بنى المشترى ﴾ على الارض المشفوعة ﴿ اوغرس ﴾ فيها فحكم بالشفعة ﴿ اخذها الشفيع بالثمن وبقيمتهما ﴾ اى البناء والغرس ﴿ مقلوعين ﴾ والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق القلع كما فى الغصب ﴿ اوكلف المشترى قلعهما ﴾ اى البناء والغرس ويأخذ الارض فارغة بكل الثمن بدونهما وعن ابى يوسف لايكلف بالقلع بل يكون بالخيار بين ان يأخذها بالثمن وبقيمة البناء والغرس وبين ان يترك لان المشترى محق فى البناء وليس متعد اذ بنى فى ملك المشترى والتكليف بالقلع من احكام العدوان ﴿ وبه قال الشافعى ﴾ ولنا انه بنى فى محل ظهر تعلق حق الغير اى حق متأكد للغير هو الشفيع من غير تسليط فيأمر الشفيع بالنقض كالغاصب اذا بنى لان حق الشفيع اقوى من حق المشترى لتقدم حق الشفيع عليه ولذا ينقض الشفيع بيع المشترى وهبته وجعله مسجداً ومقبرة وجعل تصرفه كالتصرف فى ملك الشفيع فى حق النقض وله ان ينقض المسجد وينبش الموتى كما فى القسهتانى

(مجمع الانهر فى فصل وان اختلف الشفيع والمشترى فى الثمن)

ديوان احكام عدليه	امين الفتوى	قاضى دارالخلافة العلية
احمد جودت	السيد خليل	سيف الدين
عن اعضاء ديوان احكام عدليه	عن اعضاء ديوان احكام عدليه	عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه
احمد خلوصى	احمد حلمى	احمد خالد

٩ قوله بالوان كثيرة بيان للفرق بين البناء والدهن قوله كما مر فى الغصب من ان قيمتهما مستحق القلع اقل من قيمتهما مقلوعين بقدر اجرة القلع * قوله لتعذر نقضه علة لمحذوف تقديره ولا يكلف المشترى النقض لتعذر نقضه اوعلى وجه يكون له قيمة * قوله وسيجيء اى اذا صبغ المشترى البناء فجاء الشفيع خير ان شاء اعطاه ما زاد الصبغ او ترك قوله الا اذا كان اه ويأمره القاضى بالفعل الا اذا كان قوله له ان يأخذها اى جبرا على المشترى * قوله مقلوعين اى مستحق القلع * قوله وعن الثانى اه فلا يكلف المشترى القلع لانه ليس بمتعد فى البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء فلا يعامل باحكام العدوان الذى هو القلع (ط) قوله ولذا تقدم اى لكون حق الغير وهو الشفيع اقوى قوله واما الزرع عن شرح الطحاوى لا يجبر على قلعه بالاجماع بل ينظر الى وقت الادراك ثم يقضى للشفيع اه قوله ويبقى بالاجر رعاية لجانب المشترى والشفيع (ردالمحتار)

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب عاشر

(انواع شركاته دائر اولوب برمقدمه ايله سكز بابى حاويدر)

مقدمه

(بعض اصلاحات فقهيه بيانندر)

١٠٤٥ ماده — شركت فى الاصل بردن زياده كيمسه لره برشيئك اختصاصى وآنلرك اول شى ايله امتيازيدر فقط اوتله براختصاصه سبب اولان عقد شركت معناسنده دخى عرف واصطلاح اوله رق مستعملدر بناءً عليه مطلقا شركت ايكى قسمه تقسيم اولنور برى شركت ملكدركه اشترا واتهاب كبى اسباب تملكدن بريله حاصل اولور ديكرى شركت عقددركه شريكلر بيننده ايجاب وقبول ايله حاصل اولور ايكيسنك دخى تفصيلاتى باب مخصوصلرنده كلور بونلردن بشقه برشركت اباحه واردركه مباح اولان يعنى صو كبى فى الاصل كمسنه نك ملكى اولميان شيلرى اخذ واحراز ايله تملكه صلاحيتده عامه نك متشارك اولمسيدر .

١٠٤٦ ماده — قسمت . تقسيم ديمكدر تعريف وتفصيلى باب مخصوصنده كلور .

١٠٤٧ ماده — حائط . ديوار وتخته پرده وچيت ديمكدر جمعى حيطان كلور .

١٠٤٨ ماده — ماره . عامه وزنى اوزره طريق عامدن مرور وعبور ايدنلردر .

١٠٤٩ ماده — قنات . قافك فتحيله يرده صو اجرا ايده جك كونك وكاريزدر جمعى قنوات كلور .

١٠٥٠ ماده — مسنات . ميم مضمومه وسين مفتوحه ونون مشدده ايله سنور وصو بندى وصو خرقلرينك كنارلرى ديمكدر جمعى مسنيات كلور .

١٠٥١ ماده — احيا . اعمار ديمكدركه اراضى يى زراعته صالح قيلمقدر .

١٠٥٢ ماده — تحجير . اراضى يه بشقه كمسنه وضع يد ايتمامك ايچون اطرافنه طاش وسائر نسنه وضع ايتمكدر .

١٠٥٣ ماده — انفاق . مالى خرج وصرف ايتمكدر .

١٠٥٤ ماده — نفقه . حوائجه وتعيشه صرف اولنه‌جق آقچه وزاد وذخيره مقوله‌سيدر .

١٠٥٥ ماده — تقبل . بر ايشى تعهد والتزام ايتمكدر .

١٠٥٦ ماده — مفاوضين . عقد شركت مفاوضه ايدنلردر .

١٠٥٧ ماده — رأس‌المال . سرمايه ديمكدر .

١٠٥٨ ماده — ربح . فائده وكار ديمكدر .

١٠٥٩ ماده — ابضاع . بر كيمسه‌نك كارى تماماً كندوسنه عائد اولمق اوزره ديكر كمسنه‌يه سرمايه ويرمسيدركه سرمايه‌يه بضاعه وويرن كيمسه‌يه مبضع وآلان كمسنه‌يه مستبضع دينلور .

باب اول

(شركت ملكك بياننده اولوب اوچ فصلى مشتملدر)

فصل اول

(شركت ملكك تعريف وتقسيمى بياننده‌در)

١٠٦٠ ماده — شركت ملك اسباب تملكدن اولان اشترا واتهاب وقبول وصيت وتوارث كبى برسببله ياخود خلط واختلاط اموال ايله يعنى ماللرى يكديكره قابل تميز وتفريق اولميه‌جق صورتده قارشديرمق ياخود ماللر اول صورتده يكديكره قارشمق ايله برشيئك بردن زياده كيمسه‌لر بيننده مشترك يعنى اول شيئك آنلره مخصوص اولمسيدر مثلا ايكى كيمسه برمالى اشترا ياخود برى آنلره هبه ياوصيت ايدوبده آنلر دخى قبول ايتسه وياخود برمال ايكى كشى‌يه موروث اولسه اول مال آنلرك بيننده مشترك اولور وآنلر اول مالده حصه‌دار ومتشارك وهر برى آنده ديكرينه مشارك اولورلر كذلك ايكى كمسنه ذخيره‌لرينى بربرينه قارشديرسه ياخود چواللرى دلنمك كبى بروجهله ايكيسنك ذخيره‌لرى بربرينه قارشسه اشبو مخلوط يامختلط ذخيره ايكيسى بيننده مال مشترك اولور .

(هى) اى الشركة (ضربان شركة ملك وشركة عقد فالاولى) اى شركةالملك (ان يملك اثنان) او اكثر (عيناً ارثاً اوشراءً او اتهاباً اواستيلاءً) اى قهراً اى اخذ قهراً من مال الحربى (او اختلط مالهما بغير صنعهما) معطوف

على قوله يملك (بحيث لايتميز) احدالمالين عن الآخر او يعسر تمييزه (او خلطاه) بصنعهما خلطا يمتنع التمييز كالبر مع البر او يعسر كالبر مع الشعير والحاصل انها نوعان جبرية و اختيارية فاشار الى الجبرية بالارث فان من الجبرية الشركة فى الحفظ كما اذا ذهب الريح بثوب فى دار بينهما فانهما شريكان فى الحفظ كما فى القهستانى والى الاختيارية بشراء ومن الاختيارية ان يوصى لهما بمال فيقبلان فاقتصر على العين حيث قال عينا فاخرج الدين فقيل ان الشركة فيه مجاز لانه وصف شرعى لايملك وقد يقال بل يملك شرعا وقد جازت هبته ممن عليه الدين وصحح فى الفتح .

(مجمع الانهر فى اول الشركة)

١٠٦١ ماده — بركيمسه‌نك برالتونى ديكرك اول جنسدن اولان ايكى التونيله قاريشوبده تمييزى قابل اولمديغى حالده ايكيسى ضايع اولسه قالان بر التون ايكيسى بيننده ثلث وثلثان نسبتله مشترك اولوب ثلثانى ايكى التون صاحبنك وثلثى بر التون صاحبنك اولور .

والاختلاط بلا صنع من احدهما فلايجوز بيعه الا باذنه لعدم شيوع الشركة من كل حبة (درمختار قوله والاختلاط بلا صنع من احدهما) كما اذا انشق الكيسان فاختلط مافيهما من الدراهم (ردالمحتار على درالمختار) والطحطاوى هكذا

١٠٦٢ ماده — شركت ملك اختيارى وجبرى قسملرينه تقسيم اولنور .

وشركة الملك نوعان شركة جبر وشركة اختيار (هندية فى الشركة) وهما مرا من مجمع الانهر قبل مسئلة واحدة

١٠٦٣ ماده — شركت اختياريه متشاركلرك فعللرى ايله حاصل اولان اشتراكدر نته‌كيم بروجه بالا اشترا واتهاب وقبول وصيت ايله خلط اموال صورتلرنده حاصل اولان اشتراك كبى .

وشركة الاختيار ان يوهب لهما او يملكا مالا باستيلاء او يخلط مالهما (كذا فى الذخيرة) او يملكا مالا بالشراء او بالصدقة (كذا فى فتاوى قاضيخان) او يوصى لهما فيقبلان كذا فى الاختيار (هندية فى الشركة)

١٠٦٤ ماده — شركت جبريه . متشاركلرى فعللرى ايله اولميوب بشقه سبب ايله حاصل اولان اشتراكدر نته‌كيم توارث واختلاط مالين صورتلرنده حاصل اولان اشتراك كبى .

فشركة الجبر ان يختلط المالان لرجلين بغير اختيار المالكين خلطا لا يمكن

التميز بينهما حقيقة بان كان الجنس واحدا اويمكن التميز بضرب كافة ومشقة نحو ان تختلط الحنطة بالشعير اويرثا مالا (هندية فی کتاب الشركة)

١٠٦٥ ماده — متعدد وديعلرك وديعه‌يي حفظده اشتراكلری شركت اختياريه قبيلندن در اما روزكار اسوبده بر كيمسه‌نك جامه‌سنی بر مشترك خانه‌يه آتسه اول خانه صاحبلرينك اول جامه‌يي حفظده اشتراكلری شركت جبريه قبيلندن اولور .

وهی ضربان شركة ملك وهی ان يملك متعدد اثنان او اكثر عينا او حفظا كثوب اذهبه الريح فی دارهما فانهما شريكان فی الحفظ قهستانی اودينا علی ماهو الحق (درمختار) قوله اوحفظا فيه ان هذا ليس من قبيل الشركة التی تجری فيها احكام هذا الباب قاله الحلبی بل هما بمنزلة المودعين فتجب عليهما الحفظ (طحطاوی علی در المختار)

والحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشار الی الجبرية بالارث فان الجبرية الشركة فی الحفظ كما اذا اذهب الريح بثوب فی دار بينهما فانهما شريكان فی الحفظ (كما فی القهستانی) (مجمع الانهر فی الشركة)

١٠٦٦ ماده — شركت ملك . شركت عين وشركت دين قسملرينه دخی تقسيم اولنور .

١٠٦٧ ماده — شركت عين . معين وموجود اولان مالده اشتراكدر ايكی كشينك برقيونده ياخود برسوری قيونده شايعا اشتراكلری كبی .

١٠٦٨ ماده — شركت دين . آله جقده اشتراكدر ايكی كشينك بركمسنه ذمتنده آله جقلری اولان شوقدر غروشده اشتراكلری كبی .

وهی ضربان شركة ملك وهی ان يملك متعدد عينا اودينا بارث اوبيع اوغيرهما (تنوير الابصار) قوله اودينا الخ كما يبيع اثنان ثوبا لهما من شخص بثمن دين فذلك الثمن الدين المشترك بينهما (طحطاوی علی در المختار)

فصل ثانی

(اعيان مشتركه‌نك كيفيت تصرفی بيانده در)

١٠٦٩ ماده — برملكده مستقلاً صاحب اولان كمسنه نصل كه كيف مايشاء تصرف ايدرسه ملك مشتركده دخی صاحبلری بالاتفاق اولوجهله تصرف ايدرلر .

وللمالك ان يتصرف فی ملكه كيف مايشاء (من عيون)

١٠٧٠ ماده — برمشترك خانه‌ده صاحبلری برلكده اوله‌رق ساكن اوله بيلورلر فقط بريسی اول خانه‌يه اجنبی آدم ادخال ايده‌جك اولورسه ديكری مانع اوله‌بيلور .

سئل فيما اذا كانت دار مشتركة بطريق الملك بين زيد وجماعة وكلهم ساكنون فيها غير ان الجماعة يدخلون فيها الاجانب بلااذن زيد ولا وجه شرعی لايجوز لهم ذلك (الجواب نعم كما افتى به خير الرملی بقوله لايجوز لانه تصرف فی ملك الغير بغير اذن الآخر) وان كان مشتركا وهو حرام والله اعلم (دار بين اخوين اواختين ولهما زوجتان وللاختين زوجان فللاخوة ان يمنعوا زوجی الاختين من الدخول فيها اذا لم يكونا محرمين لزوجتهما (قنية من باب الاختلاف بين الزوجين)

(تنقيح الحامدی فی كتاب الشركة)

١٠٧١ ماده — برملك مشتركده حصه‌دارلردن بری ديكرينك اذنيله مستقلا تصرف ايده بيلور فقط اول حصه داره مضر اوله‌جق وجهله تصرفی جائز اولماز .

(وكل واحد ای من الشريكين اوالشركاء بشركة ملك اجنبی فی نصيب الآخر حتی لايجوز له التصرف فيه الا باذن الآخر كغير الشريك لعدم تضمنها الوكالة (مجمع الانهر فی الشركة) ولايجوز لاحد شريكی الملك ان يتصرف فی المشترك بغير اذن الشريك تصرفا يتضرر به الشريك

(قاضيخان فی فصل شركة العنان من الشركة)

١٠٧٢ ماده — حصه دارلردن بری آخره حصه‌كی بكا صات وياخود بنم حصه‌می اشترا ايت ديو جبر ايده‌مز فقط بينلرنده مشترك اولان ملك اكر قابل قسمت اولوبده مشاركی دخی غائب دكل ايسه تقسيم وقابل قسمت دكل ايسه مهاياة ايتديره بيلور نته كيم تفصيلاتی باب ثانيده كلور .

من شرط صحة العقود التراضی قال الله تعالى ﴿ الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ﴾ الآية هداية فی الكراهية (نقله فی الفيضية فی هذه المسئلة بعينه) واجاب عما اذا باع الشركاء حصصهم من الثمرة الا واحداً منهم عناداً والمشتری لايرضی الا بشراء الجميع وكذا اذا آجروا الا واحداً منهم ای اجاب بقوله لايجبر ان يبيع مع الشركاء بل يبيعون حصتهم فقد اذا اتخذ الثمرة وتقيسم وكذلك فی الدار

الموقوفة لايجبر على الاجارة بل يوجر شركائه حصصهم والمستأجرون يهايؤن المتمتع فى السكنى بقدر انصابهم (تنقيح الحامدى فى الشركة)

١٠٧٣ ماده — شركت ملك ايله مشترك اولان اموالك حاصلاتى صاحبلرى بيننده حصه‌لرينه كوره تقسيم اولنور بناءً عليه بر مشترك حيوانك سودندن ياخود ياوريلرندن مشاركلرك برينه حصه سندن فضله برشى شرط ايدلسه صحيح اولماز .

وحكمها وقوع الزيادة على الشركة بقدر الملك (هندية فى الشركة)

١٠٧٤ ماده — ياوريلر ملكيتده انالرينه تابعدر مثلا برينك آتى ديكرك قصراغنه آشسه حاصل اولان ياوريسى قصراق صاحبنكدر كذلك برينك اركك وديكرك ديشى كوكرجنلرى اولسه بونلردن حاصل اولان ياوريلر ديشى كوكرجين صاحبلرينكدر .

---

* الولد يتبع الاب فى النسب لانه للتعريف والام لاتشتهر ويتبع الام فى الملك حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولداً كان الولد ايضا ملكا له وان كانت مشتركة بينه و بين غيره كان الولد كذلك (درر غرر قبيل عتق البعض من كتاب العتق)

* ولوكان له حمام فجاء آخر ففرخ فلصاحب الانثى فرخها * يكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس ومن اتخذ برج الحمام فى قرية ينبغى ان يحفظها و يعلفها ولا يتركها بغير علف حتى لايتضرر الناس بها * فان اختلط بها حمام اهلى بغيره لاينبغى له وان اخذه يطلب صاحبه فان لم يأخذه وفرخ عنده فان كانت الام غريبة لايتعرض بفرخه فانه لغيره وان كانت الام لصاحب البرج والغريب ذكر فالفرخ له لان الفرخ والبيض لصاحب الام فان لم يعلم فى برجه غريباً لاشئ عليه (هندية فى كتاب اللقطة)

١٠٧٥ ماده — شركت ملكده متشاركلردن هر برى ديكرك حصه‌سنده اجنبيدر بريسى ديكرك وكيلى دكلدر بناءً عليه برينك اذنى اولمدقجه ديكرى آنك حصه‌سنده تصرف ايده‌مز فقط مشترك خانه سكناده ودخول وخروج كبى توابع سكناده اولان احوالده صاحبلرندن هر برينك على وجه الكمال ملك مخصوصى اولمق اوزره اعتبار اولنور مثلا بر مشترك باركير صاحبلرندن برى ديكرينك اذنى اولقسزين اعاره ويا اجاره ايدوبده باركير مستعير ويا مستأجر يدنده تلف اولسه ديكرى اكا حصه سنى تضمين ايتديره بيلور كذلك بريسى بلااذن مشترك باركيره بنوب ياخود يوك يوكلدوبده كيدركن باركير

تلف اولسه دیکرینک حصه‌سنی ضامن اولور وکذا بر مدت استعمال ایله
بارکیر زبون اولوبده قیمتنه نقصان کلسه دیکرك نقصان قیمتدن حصه‌سنی
ضامن اولور اما مشترك خانه‌ده صاحبلرندن بری دیکرندن اذن آلمقسزین
برمدت ساکن اولسه کندی ملکنده ساکن اولمش دیمك اولور بو جهتله
مشارکنك حصه‌سی ایچون اجرت ویرمسی لازم اولماز وقضارا خانه
محترق اولسه ضمان دخی لازم کلمز .

* فی شرکة الاملاك لم یجز لاحد الشریکین ان یتصرف فی نصیب الآخر الا باذنه وکل منهما فی نصیب شریکه کالاجنبی (جامع الفصولین فی الفصل الثالث والثلاثین) ولا یجوز لاحدهما التصرف فی نصیب شریکه الا باذن الشریك (قاضیخان فی اول الشرکة) (نقله الکفوی علی قیدعلی افندی فی مسئلة الاجارة)

(سئل فی فرس)

مشترك بین زید وعمرو وهو بید زید انتفع بها مدة ثم طابها عمرو منه مراراً لتکون فی مدته ونوبته فامتنع من ذلك حتی ضلت عنده فهل یضمن نصیب شریکه منها * الجواب نعم اذ الشریك حکمه فی حصة صاحبه ای شریکه حکم المودع والمودع بالمنع ضامن لما هلك عنده بعد المنع کما افتی به الخیر الرملی

(تنقیح الحامدی)

والودیعة لاتودع ولاتعار ولاتوجر ولاترهن فان فعل شیئا منها ضمن (من عاریة البزازیة) احد ربی الدابة استعملها فی الرکوب وحمل المتاع بغیر اذن شریکه ضمن نصیب شریکه (منیة المفتی)

وفی الملك المشترك لایلزم علی الشریك اذا استعمله کله وان کان معداً للاجارة ولیس للشریك الذی لم یستعمل ان یقول للآخر انا استعمله بقدر مااستعملته لان المهایأة بعد الخصومة (درالمختار)

١٠٧٦ ماده — مشترك اراضی صاحبلرندن بری زراعت ایتمکله دیکرینك عادت بلده اوزره حاصلاتدن ثلث یاربع کبی بر حصه آلمغه صلاحیتی یوقدر فقط زراعتیله ارضه نقصان کلمش ایسه نقصان قیمتندن حصه‌سنی زراعت ایدن مشارکته تضمین ایتدیره‌بیلور .

ارض بینهما زرعها احدهما کلها یقسم الارض بینهما فما وقع فی نصیبه اقر وما وقع فی نصیب الآخر ای شریکه امر بقلعه (ط) وضمن نقصان الارض هذا اذا لم یدرك الزرع واما لوادرك اوقرب یغرم الزارع لشریکه

نقصان نصف الارض لو انتقصت لانه غاصب فى نصيب شريكه (جامع الفصولين فى الثالث والثلثين نقله الكفوى) (رد المحتار على درالمختار فى الشركة)

١٠٧٧ ماده — مال مشترككى صاحبلرندن برى آخره ايجار ايله اجرتنى اخذ ايتدكده ديكرينك حصه سنى اكا رد واعطا ايدر .

١٠٧٨ ماده — حصه دارلردن برى غائب اولديغى صورتده اكر موادآتيه‌ده بيان اولنه‌جغى وجهله دلالة رضاسى بولنور ايسه حاضر اولان كندى حصه سى قدر ملك مشتركدن انتفاع ايده بيلور .

وفى الدابة لايركبها لان الناس يتفاوتون فى الركوب فلم يكن الغائب راضياً بركوب الشريك * وفى الخادم والدار لايتفاوت الناس فى السكنى والخدمة وكان الغائب راضياً بفعل الشريك (قاضيخان فى شركة العنان من الشركة) وكل من شركاء الملك اجنبى فى الامتناع عن التصرف المضر فى مال صاحبه لعدم تضمنها الوكالة (درالمختار) قوله عن تصرف المضر اه احتراز عن غير مضر كالانتفاع ببيت وخادم وارض فى غيبة شريكه على ماسيأتى بيانه

(رد المحتار على درالمختار)

١٠٧٩ ماده — حاضرك غائبه مضر اولميه‌جق وجهله ملك مشتركدن انتفاعنه غائبك رضاسى وارعد اولنور .

(لمامر من ردالمحتار من تصرف المضر آنفا)

سئل فى حمار مشترك بين زيد وعمرو نصفين وهى تحت يد زيد فدفعها الى بكر ليحملها وسلمها وفارق فحملها وكل ذلك بلا اذن عمرو ثم سلمها بكر الى زيد ضعيفة بسبب التحميل وماتت عنده ويريد عمرو ان يطالب بقيمة نصيبه فهل له ذلك * الجواب نعم احد ربى الدابة استعملها فى الركوب اوحمل المتاع بغير اذن شريكه ضمن نصيب شريكه (منية المفتى) (تنقيح حامدى فى الشركة) وكذا فى الخادم يستخدمه الحاضر بحصته ومقتضاه ان يستخدمه يوماً ويتركه يوماً بقدر حصة الغائب (ردالمحتار على درالمختار)

١٠٨٠ ماده — مستعملينك استعماليله مختلف اولان ملك مشتركدن انتفاعه غائبك دلالة رضاسى بولنه‌ماز بناءً عليه مشترك البسه‌يى صاحبلرندن برى ديكرك غيابنده تلبس ايده‌مز وكذا بريسى ديكرينك غيابنده بينلرنده مشترك اولان باركيره بينه‌مز اما يوك طاشيمق وچفت سورمك كبى مستعملينك اختلافيله مختلف اولميان ايشلرده حصه سى قدر استعمال ايده بيلور

نته كيم متشار كاردن برى غائب اولدقده ديكرى بينلرنده بالاشتراك اجير اولان خدمتكارى كون آشورى استخدام ايده بيلور .

وفى الدابة لا يركبها بغير اذنه للتفاوت واما ماينتفع به كالحرث ونحوه فله ذلك لعدم التفاوت (كما فى عقد الفرائد) (هندية فى الباب السادس من الشركة) وافاده فى الشرح الوهبانية ان المنع فى الركوب خاصة لا فى غيره كالحرث ونحوه (رد المحتار على در المختار فى الشركة)

١٠٨١ ماده — خانه ده سكنى مستعمليلنك اختلافيله مختلف دكلدر بناءً عليه مناصفة مشترك اولان خانه صاحبلرندن بريسى غائب اولسه ديكرى التى آى ساكن اولمق والتى آى ترك ايتمك كبى بروجهله انتفاع ايده بيلور شوقدركه دائره سى خلق غلبه لك ايسه مستعمليلنك استعماليله مختلف قياندن اولور وبونده غائبك دلالة رضاسى بولنماز .

واما الانتفاع به بغيبة شريكه ففى بيت وخادم وارض ينتفع بالكل ان كانت الارض ينفعها الزرع والا فلا (بحر) ﴿بخلاف﴾ الدابة ونحوها (وتمامه فى الفصل الثالث من الفصولين) (در المختار) ﴿قوله ينتفع بالكل اه﴾ للحاضر ان يسكن كل الدار بقدر الحصة وفى رواية له ان يسكن منها قدر حصته * ولو خاف ان يخرب الدار له ان يسكن كلها اه والفرق بين الروايتين ان الرواية المشهورة انه لو كان له نصف الدار مثلا يسكنها كلها مدة بقدر حصته كنصف سنة ويتركها نصف سنة وعلى الرواية يسكن نصفها فقط وهذا اذا لم يخف خرابها بالترك فلو خاف يسكنها كلها دائما ﴿وقوله بخلاف الدابة اه﴾ لتفاوت الناس فى الركوب لا السكنى والاستخدام وهذا ظاهر اذا كان يسكن اما لو كان له اولاد كثيرون لا شك ان السكنى تتفاوت اكثر من الركوب وكذا الاستخدام يتفاوت بكثرة الاستعمال والاعمال والاشتغال فليتأمل (رد المحتار على در المختار فى الشركة)

١٠٨٢ ماده — حاضر وغائبك خانه مشتركده حصه لرى يكديكردن مفرز ايسه حاضر اولان كيمسه غائبك حصه سنده ساكن اوله ماز لكن بوش طورمغله خراب اولمسندن خوف اولنور ايسه حاكم اول حصهٔ مفرزه يى ايجار ايله اجرتنى غائب ايچون حفظ وتوقيف ايلر .

دار بين حاضر وغائب مقسومة ونصيب كل واحد منها مفرز ليس لاحد ان يسكن فى نصيب الغائب ولا ان يوجره بغير امر القاضى وللقاضى ان يؤاجره

انخاف انيخرب لولميسكن احد ويمسك الاجر للغائب (هكذا فى خزانة المفتين) (هندية فى الباب السادس من الشركة)

١٠٨٣ ماده — مهايأه انجق بعد الخصومه جارى ومعتبراولور بناءً عليه برمشترك خانهده صاحبلرندن بريسى ديكرينك حصهسى ايچون اجرت ويرمكسزين بر مدت مستقلاً ساكن اولدقده ديكرى يااول مدت ايچون بم حصهمك اجرتنى وير وياخود بن دخى اولقدر مدت ساكن اولورم ديهميوب انجق ديلرسه خانه قابل قسمت اولديغى تقديرده تقسيم وديلرسه آندنصكره معتبر اولمق اوزره مهايأه ايتديرر

فقط مشترك خانه صاحبلرندن برى غائب اولوبده ديكرى مادهٔ آنفهده بيان اولنديغى اوزره بر مدت آنده ساكن اولسه غائب دخى كلدكده اوقدر مدت آنده ساكن اوله بيلور .

وفى الملك المشترك لايلزم الاجر على الشريك اذااستعمله كله وانمعداً للاجارة وليس للشريك الذى لميستعمله ان يقول للآخر انا استعمله بقدر ما استعماته لان المهايأة انمايكون بعد الخصومة (من وقف القنية) (وكذا فى الدر المختار) (نقله فى الفيضية) قلت فى القنية لايلزم الحاضر فى الملك المشترك اجر وليس للغائب استعماله بقدر تلك المدة لان المهايأة بعد الخصومة اه وهذا موافق لماسيأتى آخر الباب عن المنظومة المحبية لكنه مخالف لمامر ولماذكر فى تنوير البصائر عن الخانية ان الدار كالارض وان للغائب انيسكن مثل ماسكن شريكه وان المشايخ استحسنوا ذلك (وهكذا روى) عن محمد رحمه الله (وعليه الفتوى) وسيأتى تمامه فى الغصب (ردالمحتار على درالمختار)

١٠٨٤ ماده — خانهٔ مشتركى صاحبلرندن حاضر اولان كيمسه ايجار واجرتندن كندى حصهسنى آلوب غائبك حصهسنى حفظ وتوقيف ايتسه جائز اولور وغائب كلدكده حصهسنى آندن آلور .

دار بين اثنين غاب احدهما وآجرها الآخر واخذ الاجرة فللغائب انيشاركه فى الاجرة (هندية فى الباب السادس من الشركة) سئل فى دار مشتركة بين شخصين غاب احدهما وآجر الآخر اى الحاضر جانباً منها باجرة قبضها ثم حضر الغائب ويريد مطالبة الحاضر باجرة نصيبه التى قبضها فهل له ذلك الجواب نعم (تنقيح الحامدى فى الشركة)

١٠٨٥ ماده — مشترك اراضى صاحبلرندن برى غائب اولدقده زراعتك نقصان ارضى موجب اولميوب ارضه نافع اوله‌جغى معلوم اولور ايسه حاضر اولان مشاركى اول اراضينك تمامنى زراعت ايده‌بيلور وتقدر مدت زراعت ايدرسه غائب دخى كلدكده اول قدر اول اراضى يى زراعت ايلر واكر زراعتك نقصان ارضى موجب وتركى نافع وارضك قوتلشمسنى مؤدى اوله‌جغى معلوم اولورسه اول اراضينك زراعتنه غائبك دلالةً اذنى بولنماز بناءً عليه حاضراولان مشاركى‌اول‌اراضيدن يالكز كندى حصه‌سى مقدارينى مثلا مناصفةً مشترك ايسه نصفنى زراعت ايلر وسنهٔ آتيه‌ده تكرار زراعت ايده‌جك اولورسه ينه اول نصفى زراعت ايدوب يوخسه برسنه برطرفنى وديكر سنه ديكر طرفنى زراعت ايده‌مز واكر اول اراضينك تمامنى زراعت ايدرسه غائب كلدكده اكا نقصان ارضدن حصه‌سنى تضمين ايتديره بيلور تفصيلات سابقه حاضرك حاكمه مراجعت ايتمديكى تقديرده‌در اماحاكمه مراجعت ايتدكده هرحالده عشريا خراج اراضى ضايع اولمامق ايچون اول اراضينك تمامنى زراعت ايتمك اوزره حاكم اكا اذن ويرر وبوتقديرجه غائب كلدكده نقصان ارض دعواسى ايده‌مز .

---

* وفى الارض له ان يزرعها كلها على المفتى به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعها مثل تلك المدة وانكان الزرع ينقصها اوالترك ينفعها فليس له ان يزرعها (كذا فى البحر الرائق) (هندية فى الباب السادس من الشركة)
و يفتى بانه لوعلم ان الزرع ينفع الارض ولاينقصها فله ان يزرع كلها ولو حضر الغائب فله ان ينتفع بكل الارض مثل تلك المدة لرضاء الغائب فى مثله دلالةً ولو علم ان الزرع ينقصها اوالترك ينفعها ويزيدها قوة فليس للحاضر ان يزرع فيها شيئاً اصلا اذ الرضاء لم يثبت
(ردالمحتار على درالمختار فى الشركة)
(وفى القنية) عن واقعات الناطفى ارض بينهما فغاب احدهما فلشريكه ان يزرع نصفها ولو اراد فى العام الثانى يزرع مازرع وقد كتب فى القسمة ان القاضى يأذن فى زراعة الارض كلها كيلا يضيع الخراج (تنقيح الحامدى)

١٠٨٦ ماده — مشترك باغ صاحبلرندن برى غائب اولدقده ديكرى باغك اوزرنده قائم اولوب ميوه حصوله كلدكده كندى حصه‌سنى اخذ

واستهلاك ايدر غائبك حصه‌سنى دخى صاتوب ثمنى توقيف ايده‌بيلور فقط غائب كلدكده مخيردر ديلرسه اول بيعى مجيز اولور وموقوف اولان ثمنى آلور وديلرسه مجيز اولميوب حصه‌سنى اكا تضمين ايتديرر •

* قال فى جامع الفصولين وفى الكرم يقوم عليه اذا ادركت الثمرة يبيعه ويأخذ حصته ويقف حصة الغائب فاذا قدم الغائب اجاز بيعه اوضمن القيمة ولو ادى الخراج فهو متبرع (رد المحتار على درالمختار) * وفى الكرم يقوم الحاضر فان ادرك التمر يبيعها ويأخذ حصته من الثمن وتوقف حصة الغائب من الثمن فاذا قدم خير الغائب ان شاء ضمن القيمة وان شاء اخذ الثمن وان ادى خراج الارض قالوا يكون متطوعا فى حق الشريك لانه قضى دينه بغير امره بغير اخطار فانه يتمكن من ان يرفع الى القاضى ليأمره القاضى بذلك (قاضيخان فى شركة العنان من الشركة)

١٠٨٧ ماده — مشاركلردن برينك حصه‌سى ديكرينك يدنده وديعه حكمنده‌در بناءً عليه بريسى خود بخود مال مشتركى آخره ايداع ايدوبده اول مال تلف اولسه مشاركنك حصه‌سنى ضامن اولور (٩٧٠ ماده‌يه باق)

(اذ الشريك) حكمه فى حصة شريكه حكم المودع والمودع بالمنع ضامن لماهلكت عنده بعد المنع كما افتى به الخير الرملى (تنقيح الحامدى فى الشركة) والوديعة لاتودع ولاتعار ولاتوجر ولاترهن فان فعل شيئاً منها ضمن (من عارية البزازية)

١٠٨٨ ماده — حصه‌دارلردن برى حصه‌سنى ديلرسه مشاركنه صاتار وديلرسه مشاركندن اذن آلقسزين آخر كسنه‌يه صاته‌بيلور (٢١٥ ماده‌يه باق) فقط فصل اولده بيان اولنان خلط واختلاط اموال صورتلرنده برى مشاركنك اذنى اولمدقجه مخلوط يامختلط اولان مال مشتركده‌كى حصه‌سنى بشقه كسنه‌يه صاته‌مز •

(وكل واحد من الشريكين اوالشركاء شركة ملك اجنبى فى نصيب الآخر) حتى لايجوز له التصرف فيه الا باذن الآخر كغير الشريك لعدم تضمنها الوكالة (ويجوز بيع نصيبه من شريكه) فى جميع صور المذكورة لولايته على ماله (و) بيعه (من غيره) اى غير الشريك (بغير اذنه فيما عدا الخلط) اى الا فى صورة الخلط والاختلاط فلايجوز بيعه من غير شريكه فى هاتين الصورتين

﴿ بلااذنه ﴾ والفرق ان الشركة اذا كانت بينهما من الابتداء بان اشتريا حنطة اوورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما فبيع كل منهما نصيبه شايعاً جائز من الشريك والاجنبي بخلاف ما اذا كانت بالخلط والاختلاط لان كل حبة مملوكة لاحدها بجميع اجزائها ليس للآخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير اذن الشريك لايقدر على تسليمه الامخلوطاً بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم (مجمع الانهر من الشركة)

١٠٨٩ ماده — موروث اولان اراضيده ورثه‌دن بعضيسی مشترك اولان تخمی دیكرلرینك یاخود صغیر ایسه‌لر وصیلرینك اذنیله اكسه حاصلاتی جمله‌سنك بیننده مشترك اولور واكر ایجلرندن بریسی كندی تخمنی اكسه حاصلاتی آنكدر فقط زراعتله ترتب ایدن نقصان ارضدن سائر ورثه‌نك حصه‌سنی ضامن اولور . (۹۰۷ ماده‌یه باق)

﴿ مات رجل ﴾ وترك اولاداً صغاراً وكباراً وامرأة والكبار منهما اومن امرأة غيرها فحرث الكبار وذرعوا فی ارض مشتركة اوفی ارض الغیر كماهو المعتاد والاولاد كلهم فی عیال المرأة تتعاونهم وهم یزرعون ویجمعون الغلات فی بیت واحد وینفقون من ذلك جملة صارت هذه واقعة الفتاوی واتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر مشترك بینهم باذن الباقین لوكباراً اواذن الوصی لوصغاراً فالغلة مشترك وان من بذر انفسهم اوبذر مشترك بلا اذن فالغلة للزارعین الله اعلم (ردالمحتار علی درالمختار فی آخر كتاب المزارعة وتنقیح الحامدی فی الشركه)

١٠٩٠ ماده — ورثه‌دن بری دیكرلرینك اذنی اولمقسزین قبل القسمه تركه‌دن برمقدار پاره اخذ واعمال ایتسه ضرری كندوسنه عائد اولدیغی كبی كار ایتدیكی صورتده دخی سائر ورثه آندن حصه آله‌ماز .

واصله ان الغاصب اوالمودع اذا تصرف فی المغصوب اوالودیعة وربح لایطیب له الربح عندهما خلافا لابی یوسف (من غصب الهدایة) ویتصدق عندهما وعند ابی یوسف رحمه الله یطیب له الربح وجه قولهما ان تطیب الربح یبتنی علی الملك والضمان اما الضمان فظاهر واما الملك فلانه لایملك بالتعدی ای لانه لیس من اسباب الملك بل یملك عند اداء الضمان مستندا الی وقت الغصب والمستند ثابت من وجه دون وجه فكان الملك ثابتا من وجه

دون وجه فاذا اختـل الضمان لايطيب له بطريق الاولى لان الملك فوقه
(غاية البيان نقله الكفوى لهذه المسـئلة بعينه على قيد على افندى)

* ونقل المؤلف عن الفتاوى الرحيمة سـئل عن مال مشـترك بين ايتام وامهم استربحه الوصى للايتام هل تسـتحق الام ربح نصيبها اولا اجاب لاتسـتحق الام شيئا مما استربحه الوصى بوجه شرعى لغيرها كاحد الشريكين اذا استربح من مال مشترك لنفسـه فقط ويكون ربح نصيبها كسبا خبيثا ومثله سبيل التصدق على الفقراء اه اقول ايضا ويظهر من هذا مما قبله حكم مالوكان المباشر للعمل والسعى بعض الورثة بلا وصاية اووكالة من الباقين
(تنقيح الحامدى من الشركة)

فصل ثالث

(ديون مشتركه بياننده در)

١٠٩١ ماده — ايكى يازياده كيمسه‌لرك بركمسنه ذمتنده اولان آله‌جقلرى سبب واحددن ناشى ايسـه ايكيسى بيننده شركت ملك ايله مشـترك بردين اولور واكر سبب متحد اولماز ايسـه دين دخى مشترك اولماز نته‌كيم مواد آتيه‌دن متضح ومستبان اولور .

* كل دين وجب للاثنين على واحد بسـبب واحد حقيقة وحكما كان الدين مشتركا فاذا قبض شيئا منه كان للآخر ان يشاركه فى المقبوض (كذا فى المحيط) وكل دين وجب للاثنين بسببين مختلفين حقيقة وحكما اوحكما لاحقيقة لايكون مشـتركا حتى اذا قبض احدهما شيئا ليس للآخر ان يشـاركه فيه كذا فى المحيط
(هندية فى الباب السادس فى المتفرقات من الشركة)

١٠٩٢ ماده — متوفانك اعيان متروكه سى وارثلرى بيننده حصه‌لرينه كوره مشترك اولديغى كبى آخرك ذمتنده اولان آله جغى دخى كذلك وارثلرى بيننده حصه‌لرينه كوره مشترك اولور .

* الدين المشـترك بسبب متحد كثمن مبيع بيع صفقة واحدة اودين موروث اوقيمة مستهلك مشترك اذا قبض احدهما شيئا شركة الآخر فيه ان شاء اواتبع الغريم كما يأتى (در المختار فى فصل دعوى الدين من الصلح)

١٠٩٣ ماده — مال مشتركى اتلاف ايدن كمسـنه‌نك ضماناً دينى اولان مبلغ اول مالك صاحبلرى بيننده مشترك اولور .

١٠٩٤ ماده — ايكى كشى بينلرنده مشـترك اولان شوقدر غروشى

برکمسنه‌یه اقراض ایتسه‌لر مستقرضك اشبو دینی اول ایکی کشی بیننده مشترك اولور اما ایکی کشی برکمسنه‌یه بشقه بشقه آقچه اقراض ایتسه‌لر هر بری بشقه بشقه آله‌جقلو اولوب مستقرضك بو دینلری ایکیسی بیننده مشترك اولماز ٠

* اذا کان دین بین رجلین علی رجل من ثمن فرس بینهما باعاه اوالف بینهما اقرضاه اواستهلك لهما ثوبا اوورثا دینا لرجل علیه فقبض احدهما نصیبه او بعضه فللآخر ان یشرکه فیأخذ منه نصف ماقبضه بعینه سواء کان اجود من الدین اومثله اواردأ (کذا فی السراج الوهاج) (هندیة فی الباب السادس من المتفرقات من کتاب الشرکة)

١٠٩٥ ماده — صفقهٔ واحده ایله برمال مشترك صاتیلوبده صاحبلرندن هیچ برینك حصه سی حین بیعده ذکر وتسمیه اولنمسه بوندن طولایی مشتری ذمتنده اولان آله‌جقلری دین مشترك اولور

واکر حین بیعده هر برینك ثمن مبیعده اولان حصه سنك مقداری یاخود نوعی تسمیه وتعیین قلنسه مثلا برینك حصه سی شوقدر ودیکرینك حصه‌سی بوقدر غروش یاخود برینك حصه سی مسکوکات خالصه ودیکرینك حصه سی مسکوکات مغشوشه دیو حصه‌لری تفریق وتمییز اولنسه بایعلر ثمن مبیعده متشارك اولمیوب هر بری بشقه بشقه آله‌جقلو اولور

کذلك بریسی حصهٔ شایعه سنی برکمسنه‌یه صاتدقدن صکره دیکریدخی حصهٔ شایعه سنی آیروجه اوله‌رق ینه اول کمسنه‌یه صاتسه ثمن مبیعده متشارك اولمیوب هر بری بشقه بشقه آله‌جقلو اولور ٠

قوله والدین المشترك الی قوله اذا کان صفقة واحدة قید بها لانه اذا کان فرسین بین رجلین باع احدهما نصیبه من رجل بخمسمائة درهم وباع الآخر نصیبه بخمسمائة وکتبا صکا واحداً بالف ثم قبض احدهما منه شیئا لم یکن للآخر ان یشارکه فیه لان نصیب کل واحد منهما وجب علی المطلوب بسبب آخر فلایثبت الشرکة بینهما باتحاد الصك کما لو اقرضه کل واحد منهما خمسمائة وکتبا بالالف صکا واحداً ثم ینبغی ان لایکتفی بقوله اذا کان صفقة واحدة بل ینبغی ان یزاد علی هذا ویقال اذا کان صفقة واحدة بشرط ان یتساویا فی قدر الثمن وصفته لانهما لوباعاه صفقة واحدة علی ان نصیب فلان منه بمائة ونصیب فلان بخمسمائة ثم قبض احدهما منه شیئا لم یکن

للآخر يشاركه فيه لان تفريق التسمية فى حق البايعين كتفريق الصفقة بدليل ان للمشترى ان يقبل البيع فى نصيب احدهما وكذلك لو شرط احدهما ان نصيبه خمسمائة نجية ونصيب الآخر خمسمائة سود لم يكن للآخر ان يشاركه فيما قبضه الآخر لان التسمية تفرقت وتميز نصيب احدهما عن نصيب الآخر وضعا (من صلح النهاية معزيا الى المبسوط كذا فى الفيضية من كتاب الشركة)

١٠٩٦ ماده — ايكى كشى برر مالنى صفقهٔ واحده ايله بر كمسنه‌يه صاتسه‌لر مثلا برينك برآتى وديكرينك بر قصراغى اولوبده ايكيسنى برلكده اوله‌رق شوقدر غروشه بيع ايتسه‌لر مبلغ مزبور بايعلر بيننده مشترك بر آله‌جق اولور واكر هربرى كندو حيوانه شوقدر غروش ديو تسميهٔ ثمن ايلسه هر برى بشقه بشقه آله‌جقلو اولوب حيوانلرك مجموع اثمانى دين مشترك اولماز كذلك ايكى كشى بر كمسنه‌يه بشقه بشقه برر مال صاتسه‌لر ميعلرك اثمانى دين مشترك اولميوب هر برى بشقه بشقه آله جقلو اولور .

رجلان لاحدهما فرس وللآخر بغل باعاها بالف اشتركا فيما يقبضان (كذا فى السراجية) ولو سمى كل واحد منهما لمملوكه ثمنا لم يكن للآخر ان يشارك القابض فى المقبوض فى ظاهر الرواية (كذا فى خزانة المفتين) ولو امر رجلين ان يشتريا بقرة فاشتراها ونقد الثمن من مال مشترك بينهما اومن مال متفرق لم يشتركا فيما يقبضان من الآمر (كذا فى المحيط هندية فى المحل المذبور)

١٠٩٧ ماده — ايكى كشى كفالتلرى حسبيله بر كمسنه‌نك بورجنى تأديه ايتدكلرنده اكر بينلرنده مشترك اولان مالدن ويرمشلر ايسه مكفول عنهده اولان آله‌جقلرى دين مشترك اولور .

ولوكان على رجل الف درهم لرجل فكفل عن الغريم رجلان واديا ثم قبض احد الكفلين من الغريم شيئا يكون للآخر حق المشاركة ان اديا من مال الشركة (كذا فى خزانة المفتين) (هندية فى الباب السادس من الشركة)

١٠٩٨ ماده — بركيمسه شو قدر غروش دينى ادا ايتمك اوزره ايكى كشى‌يه امر ايدوبده آنلردخى تأديه ايتدكلرنده اكر بينلرنده‌كى مال مشتركدن ويرمشلر ايسه اول كيمسه‌ده اولان آله‌جقلرى بردين مشترك اولوروا كر ويردكلرى آقچه بينلرنده مشترك اولميو بده هر برينك حصه‌سى حقيقة متميز

ایسه مجرد برلکده ادا ایتمش اولملریله اول کیمسه‌ده اولان آله‌جقلری دین مشترك اولماز .

قال محمد فی الجامع رجل علیه الف درهم لرجل فامر رجلین باداء الف فأدیاه ثم رجع احدهما علی الآخر فقبض منه خمسمائة فان ادیاه من مال مشترك بینهما کان لصاحبه ان یشارکه فیه وان لم یکن ماادیاه مشترکا بینهما بان کان نصیب کل منهما ممتازاً عن نصیب صاحبه حقیقة الا انهما ادیاه جمیعاً فان احدهما لایشارك صاحبه فیما قبض (کذا فی المحیط) وکذا لو باعا اوآجرا رجلا او رجلا لهذا ولهذا صفقة واحدة فما قبض احدهما شارکه الآخر (کذا فی الکافی هندیة من المحل المزبور)

١٠٩٩ ماده — دین مشترك دکل ایسه دائنلردن هر بری آله‌جغنی مدیوندن بشقه بشقه طلب واستیفا ایلر وهر بریسی هرنه قبض ایدرسه کندی آله‌جغنه محسوب ایدر دائن دیکر آندن حصه آله‌مز .

وکل دین وجب للاثنین بسببین مختلفین حقیقة وحکما او حکما لاحقیقة لایکون مشترکا حتی اذا قبض احدهما شیئا لیس للآخر ان یشارکه فیه (کذا فی المحیط) (هندیة فی الباب السادس من الشرکة)

١١٠٠ ماده — دین مشترك ایسه دائنلردن هر بری کندی حصه‌سنی مدیوندن طلب ایده بیلور وبرینك غیابنده دائن دیکر حاکمه مراجعت ایله حصه‌سنی مدیوندن طلب ایتدکده ویرمسی ایچون حاکم طرفندن امر اولنور .

(بخ) ولاحد الشریکین اولاحد الورثة ان یطلب نصیبه من الدین المشترك بسبب واحد حال غیبة الباقین نص علیه فی ودیعة فی باب الاختلاف بین الشریکین من شرکة القنیة (نقله الکفوی) (انقروی) اذا کان لثلاثة دین مشترك علی انسان فغاب اثنان منهم وحضر الثالث فطلب حصته یجبر المدیون علی الدفع (کذا فی الصغری) (هندیة فی الباب السادس من الشرکة)

١١٠١ ماده — دین مشترکدن دائنلرك بری هرنه قبض ایدرسه دیکریله بینلرنده مشترك اولور ومشارکی آندن حصه‌سنی آلور قابض آنی یالکز کندی حصه سنه محسوب ایده مز

الدین المشترك بسبب متحد کثمن مبیع بیع صفقة واحدة اودین موروث اوقیمة مستهلك مشترك اذا قبض احدهما شیئا منه شارکه الآخر فیه ان شاء او اتبع

الغريم كما يأتي (در المختـار في دعوى الدين) وكل دين وجب للاثنـين على واحد حقيقةً وحكماً كان الدين مشتركا بينهما فاذا قبض شيئاً منه كان للآخر ان يشاركه في المقبوض (كذا في المحيط) (هندية)

١١٠٢ ماده — دائنلردن برى دين مشـتركدن حصه سـنى آلوبده صرف واستهلاك ايتسه مشاركى آكا حصه‌سنى تضمين ايتديره‌بيلور

مثلا ايكى كشى بيننده مناصفةً مشـترك اولان بيك غروش آله‌جقدن بريسى حصه‌سى اولان بشيوز غروشى مديوندن اخذ وقبض ايله صرف واستهلاك ايلسه مشاركى اولان دائن ديكر آكا ايكيوز اللى غروشنى تضمين ايتديره‌بيلور وبوحالده مديونك ذمتنده قالان بشـيوز غروش ينه ايكيسى بيننده مشترك اولور .

ولو اخرج القـابض ماقبضـه من يده بان وهبـه او قضـاه في دين عليـه او اسـتهلكه على وجه من الوجوه فلشريكه ان يضمنه نصف ماقبض وليس له ان يأخذه من يد الموهوب له اومن الدائن الذى هو في يده اذا كان في يده قائمـاً موجوداً (كذا في السراج الوهـاج) وماقبض الشريك من شريكه يكون قدر ذلك للقـابض ديناً على الغريم و يكون ماعلى الغريم بينهما على قدر ذلك حتى لو كان الدين الف درهم بينهمـا فقبض احدهما خمسمائة في الشريك فاخذ نصفهـا كان للقـابض نصف مابقى على الغريم وذلك مائتان وخمسون وتكون الشركة باقية في الدين كما كانت (كذا في البدايع)
(هندية في الباب السادس من الشركة)

١١٠٣ ماده — دائن مشـاركلردن برى دين مشتركدن بر شى قبض ايتميوب فقط حصه‌سنه بدل مديوندن بر متـاع اشترا ايلسه دائن ديكر اول متـاعده مشـارك اولمـاز فقط متاعك ثمنندن كندى حصه‌سنى آكا تضمين ايتديره‌بيلور واكر اشتراك اوزره اتفـاق ايدرلرسه اول متـاع بينلرنده مشترك اولور .

ولولم يقبض احدهما شيئاً ولكن اشترى بنصيبه ثوباً فللشريك ان يضمن نصف ثمن الثوب ولاسبيل على الثوب فان اجتمعا جميعاً على الشركة في الثوب فذلك جائز (كذا في السراج الوهاج) (هندية في الباب السادس من الشركة)

١١٠٤ ماده — دائن مشـاركلردن برى دين مشتركده‌كى حقندن مثلا شوقدر طوب بز اوزرينه مديون ايله صلح اوله‌رق اوقدر طوب بزى قبض

ایتسه مخیر اولور دیلرسه آلدیغی بزلردن مشارکنك حصه‌سنه اصابت ایدن مقداری آکا تسلیم ایدر ودیلرسه واز کچمش اولدیغی حقندن مشارکنك حصه‌سنه اصابت ایدن مقدار مبلغی آکا ویرر .

﴿ وان صالح احد ربی الدین ﴾ فی دین ﴿ عن نصفه ﴾ ای الدین وهو نصیبه ﴿ علی ثوب فلشریکه الخیار ان شاء ان یتبع المدیون بنصفه ﴾ ای بنصف الدین لبقاء حصته فی ذمته ﴿ او یأخذ نصف الثوب ﴾ من شریکه لان له حق المشارکة لانه عوض عن دینه ﴿ الا ان یضمن ﴾ ای الشریك له المصالح ﴿ ربع الدین ﴾ لان حقه فی الدین لا فی الثوب ولا فرق بین ان یکون الصلح عن اقرار او سکوت او انکار * ثم ههنا قیدان * الاول ان یکون المصالح عنه دیناً لانه لوکان الصلح عن عین مشترك یختص المصالح ببدل الصلح ولیس لشریکه ان یشارکه فیه لکونه معاوضة من کل وجه لان المصالح عنه مال حقیقة بخلاف الدین * والثانی ان یکون المصالح علیه ثوباً والمراد خلاف جنس الدین لانه لوصالحه علی جنسه یشارکه فیه او یرجع علی المدیون ولیس للقاضی فیه خیار لانه بمنزلة قبض بعض الدین (مجمع الانهر فی الدین المشترك من الصلح)

١١٠٥ ماده — دائنلردن بری بروجه بالا کرك دین مشترکدن برمقدارینی یا تمامنی قبض ایتسون وکرك کندی حصه‌سنه بدل مال اشترا ایلسون وکرك آله‌جغی مقابلنده برمال اوزرینه مدیون ایله صلح اولسون دائن دیکر هر صورتده مخیر اولور دیلرسه مشارکنك بومعامله‌سنی مجیز اولور ومواد آنفه‌ده بیان اولندیغی اوزره حصه‌سنی آندن آلور ودیلرسه مجیز اولمیوب حصه‌سنی مدیوندن ایستر واکر مدیونده آله‌جغی باتارسه دائن قابضه رجوع ایدر مقدما مجیز اولماسی مانع رجوع اولماز .

﴿ وان قبض ﴾ احد الشریکین ﴿ شیئاً من الدین شارکه فیه ﴾ ای فی الذی قبضه اذا لم یشارکه تلزم قسمة الدین قبل القبض وهذا غیر جائز فله ان یشارکه فیه ان شاء لانه عین حقه من وجه وان شاء رجع علی الغریم لان حقه علیه فی الحقیقة ﴿ واتبعا ﴾ ای الشریکان رجعا ﴿ علی الغریم ﴾ ای المدیون ﴿ بما بقی ﴾ من الدین لاستوائهما فی الاقتضاء ولو سلم له المقبوض واختار متابعة الغرماء ثم توی نصیبه بان مات المدیون مفلساً رجع علی القابض بنصف ما قبض لکن لیس ان یرجع عین تلك الدراهم المقبوضة بل یعود الی ذمته ﴿ وان لم یصالح ﴾ احد الشریکین

(بل اشترى) من الذى عليه الدين (بنصيبه) من الدين (شيئا) فالآخر مخير ان شاء (ضمنه شريكه ربع الدين) لانه صار قابضاً لنصيبه بالمقاصة ولاضرر عليه لان مبنى البيع على المماكسة والمنازعة بخلاف الصلح لان مبناه على الحطيطة والمسامحة فلو الزمناه دفع ربع الدين يتضرر به لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلذا خيرناه (او اتبع الغريم) ان شاء لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة فله ان يشارك (مجمع الانهر فى الصلح) واتبع غريمه فى جميع مامر لبقاء حقه فى ذمته كامر اى فى مسئلة القبض او الصلح والشراء (ردالمحتار)

١١٠٦ ماده — دائنلردن برى دين مشتركده اولان حصه سنى مديوندن آلوبده يدنده قضارا تلف اولسه مشاركنك بو مقبوضده اولان حصه سنى ضامن اولماز فقط كندوسى حصه سنى استيفا ايتمش اولور مديونده قالان آله جق دخى مشاركنه عائد اولور .

فان هلك ماقبض الشريك فلا ضمان عليه ويكون مستوفياً ومابقى على الغريم لشريكه (هندية فى المحل المزبور)

١١٠٧ ماده — دائنلردن برى دين مشتركده كى حصه سنه بدل مديونى اجرت ايله استخدام ايلسه ديكرى اجرتدن كندى حصه سنه اصابت ايدن مقدارى اكا تضمين ايتديره بيلور .

واما اذا استأجر احد الشريكين بنصيبه يرجع الشريك الآخر عليه فى قولهم (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب السادس من الشركة)

١١٠٨ ماده — دائن متشاركلردن برى كندى حصه سى ايچون مديوندن رهن آلوبده يدنده رهن تلف اولسه مشاركى آندن حصه سنه دوشن مقدارى تضمين ايتديره بيلور مثلا مناصفة مشترك اولان دينك مقدارى بيك غروش اولوبده دائنلردن برى كندى حصه سى ايچون بشيوز غروشلق بر رهن آلسه ويدنده بو رهن تلف اولسه دين مشتركك نصفى ساقط اوله جغندن دائن ديكر كندى حصه سنه عائد اولان ايكيوز اللى غروشى اكا تضمين ايتديره بيلور .

وكذا لو ان المطلوب اعطى احدهما رهنا بحصته فهلك عنده فلشريكه ان يضمنه (تاتارخانية من فصل السادس من الشركة) ولو ارتهن احدهما بحصته فهلك عنده فلشريكه ان يضمنه (كذا فى محيط السرخسى)
(هندية فى الباب السادس من الشركة)

١١٠٩ ماده — دائنلردن برى دين مشتركده كى حصه سى ايچون

مديوندن كفيل آلديغى ويا خود حصه سنى بركمسنه اوزرينه حواله ايتديرديكى صورتده كفيلدن ياخود محال عليهدن اخذ وقبض ايلديكى مبلغده داين ديكر اكا مشارك اولور .

ولوان المطلوب اعطى احد الشريكين كفيلا بحصته اواحاله بذلك على رجل فما اقتضاه هذا الشريك من الكفيل والحويل فللآخر ان يشاركه فيه كذا فى الذخيرة (هندية وتاتار خانية فى فصل السادس فيهما من الشركة)

ماده ١١١٠ — دائنلردن برى دين مشتركده كى حصه سنى مديونه هبه ياخود مديونك ذمتنى آندن ابرا ايلسه هبه سى يا ابراسى صحيح اولور وبوندن طولايى مشاركنك حصه سنى ضامن اولماز .

ولو وهب احدهما نصيبه من الغريم اوابرأه منه لم يضمن لشريكه شيئا ولو ابرأه احدهما عن مائة والدين الف ثم خرج شئ من الدين اقتسماه بينهما على قدر حصتهما على الغريم وذلك تسعة للساكت خمسة وللمبرئ اربعة (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى المحل المزبور)

واذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لايرجع لانه اتلاف لاقبض وكذا الحكم ان كان للمديون على احدهما دين قبل ٣ وجوب دينهما عليه حتى وقعت المقاصة بدينه السابق لانه قاض لاقابض ولوابرأ الشريك المديون عن البعض قسم الباقى ٤ على سهامه ومثله المقاصة ٥ ولو احل نصيبه صح عند الثانى والغصب ٦ والاستئجار بنصيبه قبض لاالتزوج ٧ والصلح ٨ عن جناية عمد وحيلة اختصاصه بما قبض ان يهبه قدر دينه ثم يبرأه اويبيعه به كفا من تمر ثم يبرأه (ملتقط وغيره ومرت فى الشركة)

ماده ١١١١ — بردين مشتركده متشارك اولان دائنلردن برى مديونك مالنى اتلاف ايدوبده ضمانا آنك آله جغنه تقاص اولسه مشاركى آندن اكا حصه سنى آله بيلور فقط دين مشتركك ثبوتندن مقدم اولان برسببله دائنلردن برينك مديونه دينى اولوبده دين مشتركده كى حصه سيله تقاص اولسه مشاركى اكا حصه سنى تضمين ايتديره مز .

وفى القدورى ولو استهلك احد الطالبين على المطلوب مالا وصارت قيمته قصاصاً فلشريكه ان يرجع عليه وفى المنتقى عن ابى يوسف رحمه الله لوان احد ربى الدين افسد على المطلوب متاعه اوعقر دابة له اوقتل غلاما له وصار ماله قصاصاً بذلك لم يكن لشريكه ان يرجع عليه (هندية وتاتارخانية فى الفصل

(السادس)

---

٣ قوله قبل وجوب دينهما عليه امالوكان حادثا حتى التقيا قصاصا فهو كالقبض (ردمختار)

٤ قوله قسم الباقى على سهامه حتى لوكان لهما على المديون عشرون درهما فابرأه احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة وللساكت المطالبة بالعشرة كذا فى الهامش (ردمختار)

٥ قوله ومثله المقايضة بان كان للمديون على الشريك خمسة مثلا قبل هذا الدين فان القسمة على مابقى بعد المقاصة (ردمختار)

٦ قوله والغصب اى اذا غصب احدهما من المديون شيئا ثم اتلفه شاركه الاخر لانه يملكه من وقت الغصب عند اداء الضمان وكذا لواستأجر احدهما منه دار بحصة شائعة وسكنها وكذا خدمة الخادم وزراعة الارض وكذالواستأجر باجر مطلق وروى ابن سماعه عن محمد لواستأجر بحصته لم يشاركه الآخر وجعله كالنكاح (رد مختار)

السادس من الشركة) ولو اخذه ثم احرقه اوغصبه فلشريكه ان يرجع عليه بالاجماع وكذلك اوقبض بشراء فاسداوهلك عنده (هندية فى المحل المزبور ملخصا) ولوكان للمطلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه وصار قصاصاً بذلك لم يكن لشريكه ان يرجع عليه بشئ ولوكان دين بسبب بعد ان يجب لهما عليه وصار قصاصاً فلشريكه ان يرجع عليه (كذا فى الظهيرية) ولو اقر احدهما انه كان للمطلوب مثل نصيبه قبل دينهما برئ المطلوب من حصته ولاشئ لشريكه عليه وكذلك لوجنى عليه جناية ارشها خمسمائة لايكون لشريكه شئ (كذا فى المحيط السرخسى هندية فى المحل المزبور)

١١١٢ ماده — دائنلردن برى ديكرينك اذنى اولمقسزين دين مشتركى تأجيل وتأخير ايده‌مز .

وان اجل احدهما نصيبه لايصح التأجيل عند الطرفين خلافا لابى يوسف فانه يصح عنده اعتباراً بالابراء المطلق * ولهما انه يؤدى الى قسمته قبل القبض كمافى الهداية وفى النهاية ماذكره من صفة الاختلاف مخالف لماذكر فى عامة الكتب حيث ذكر قول محمد مع قول ابى يوسف وذلك سهل لجواز ان يكون قد اطلع على رواية محمد مع الامام (مجمع الانهر فى فصل الدين المشترك من الصلح)

فان اخر احدهما لم يجز تأخيره فى قول ابى حنيفة رحمه الله ولاخلاف فى انه لايجوز تأخيره فى نصيب شريكه (كذا فى البدايع) فرع على قولهما فقال اذا قبض الشريك الذى لم يؤخر لم يكن للذى اخر ان يشاركه فيما قبض حتى يحل دينه فاذا حل دينه شاركه ان كان قائما وان مستهلكا ضمنه حصته (كذا فى الظهيرية) فان لم يقبض الآخر شيئا حتى حل دين الاجل عاد الامر الى ماكان فيما قبض احدهما من شئ يشركه الآخر فيه (كذا فى البدايع) (هندية فى الباب السادس فى الشركة) (لاحقة)

١١١٣ ماده بركيمسه ايكى كشى‌يه برمال صاتسه هربرندن حصه‌سنى بشقه بشقه مطالبه ايدر مشتريلر يكديكره كفيل اولمدقجه برينك بورجى ديكرندن مطالبه اولنه‌ماز . ٤٤

وما اشتراه كل واحد منهما للشركة طولب بثمنه دون الآخر لمابينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة (من شركة الهداية) ولايكون فى شركة العنان كل واحد منهما كفيلا من صاحبه (من شركة الخانية)

---

٧ قوله لاالـتزوج اى تزوج المديونة على نصيبه فانه اتلاف (ردمحتار)

٨ قوله والصلح عن جناية عمد اى لوجنى احدهما عليه جناية عمد فيما دون النفس ارشها مثل دين الجانى فصالحه على نصيبه وكذا لو فيها قصاص اه (ردمحتار)

٤٤ زيد وعمرو وبكرك شو قدر اينكنى على الاشتراك ثمن معلومه بكردن اشترا ايدوب بعده بكر ثمنى آلمدن اول اينكلرى زيده وعمروه تسليم ايدوب مزبورلر دخى قبض ايلسه‌لر زيد ثمن مزبوره دن حصه سنى بكره ويروب عمروك حصه سنه كفيل دكل ايكن مجرد عمرو ايله اشتراكا اشترا ايلديك ديو عمروك حصه سنى دخى زيددن آلمغه قادر اولورمى الجواب اولماز (قيدى على افندى فيمايتعلق بالثمن)

باب ثانى

(قسمت بيانده اولوب طقوزدر فصلى مشتملدر)

فصل اول

(قسمتك تعريف وتقسيمى حقنده‌در)

١١١٤ ماده — قسمت حصهٔ شايعه‌يى تعيين ايتمكدر يعنى كيل ووزن وذراع كبى برمقياس ايله حصه‌لرى يكديكردن تميز وافراز ايلمكدر .

* واما تفسيرها فهى عبارة عن الافراز وتمييز بعض الانصباء عن البعض
* واما ركنها فهو الفعل الذى يحصل به الافراز والتمييز بين النصيبين كالكيل فى المكيلات والوزن فى الموزونات والذرع فى المذروعات والعدد فى العدديات (كذا فى النهاية) (هندية فى كتاب القسمة)

١١١٥ ماده — قسمت ايكى وجهله اولور شويله‌كه يا اعيان مشتركه يعنى متعدد ومشترك شيلر قسمله بولنه‌رك هرفردنده شايع اولان حصه‌لر برر قسمنده جمع ايدلمش اولور اوچ كشى بيننده مشترك اولان اوتوز قيونى اون اون اوچه تقسيم كبى بوكا قسمت جمع دينلور ياخود برعين مشترك تقسيم اولنوب هرجزئنده شايع اولان حصه‌لر برر قسمنده تعين ايدر برعرصه‌نك ايكى‌يه تقسيمى كبى بوكا قسمت تفريق وقسمت فرد دينلور .

وفى الذخيرة ان القاضى لايقسم الاجناس المختلفة قسمة جمع اذا ابى بعض الشركاء بان كان بين رجلين ابل وغنم وطلب احدهما من القاضى ان يجمع نصيبه فى الابل اوالبقر فالقاضى لايقسم على هذا الوجه وفى الجنس المتحد يقسم الاعداد قسمة جمع عند طلب البعض ان كان بين رجلين غنم كثير اوكان بينهما ابل كثير طلب احدهما من القاضى ان يجمع نصيبه فى طائفة فعلى القاضى ذلك (تاتار خانية) (فى الفصل الثانى من القسمة)

١١١٦ ماده — قسمت برجهتله افراز وبرجهتله مبادله‌در مثلا ايكى كيمسه بيننده مناصفةً مشترك اولان بركيله بغدايك هرحبه‌سنده هربرينك نصف حصه‌سى اولديغى حالده مجموعى قسمت جمع قيلندن اوله‌رق ايكى قسمه تقسيم ايله برقسمى برينه وديكر قسمى ديكرينه ويرلدكده هربرى كندوسنك نصف حصه‌سنى افراز ونصف ديكرينى آخرك نصف حصه‌سيله مبادله ايتمش اولور

(كذلك)

كذلك ايكي كشي بيننده مناصفة مشترك اولان برعرصه‌نك هرجزئنده هر برينك نصف حصه سی اولديغی حالده قسمت تفريق ايله ايكي‌يه تقسيم اولنه‌رق هر برينه بر قسمی ويرلدكده هر بری كندو نصف حصه‌سنی افراز و نصف ديكرينی آخرك نصف حصه‌سيله مبادله ايتمش اولور ٠

﴿ ولا تعرى مطلقا ﴾ ای سواء كانت فی المثليات او القيميات ﴿ عن معنى افراز هو اخذ عين حقه ومعنى مبادلة هی اخذ عوض عنه ﴾ ای عن حقه اذ ما من جزء معين الا وهو مشتمل على نطيبين فكان ما يأخذه كل منهما نصف ملكه ولم يستفد من صاحبه فكان افرازاً و النصف الآخر كان لصاحبه فصار عوضاً عما فی يد صاحبه فكان مبادلة (درر غرر فی القسمة)

١١١٧ ماده — مثلياتده افراز جهتی راجحدر بناءً عليه مثليات مشتركه‌ده متشارك اولنلردن هر بری ديكرينك غيابنده وآنك اذنی اولمقسزين كندو حصه‌سنی اخذ ايده بيلور فقط غائبك حصه‌سی كندوسنه تسليم اولنمدقجه قسمت تمام اولماز وقبل التسليم غائبك حصه‌سی تلف اولسه مشاركنك قبض ايلمش اولديغی حصه بينلرنده مشترك اولور ٠

﴿ والافراز والتميز اغلب ﴾ ای راجح ﴿ فی المثليات ﴾ كالمكيل والموزون والمعدود المتقارب لعدم التفاوت بين ابعاضها ثم فرع عليه بقوله ﴿ فيأخذ الشريك حظه ﴾ ای نصيبه ﴿منها﴾ ای من المثليات حال ﴿غيبة صاحبه﴾ فی ذوات الامثال لكونه عين حقه (ولو اشترياه) ای الضمير المنصوب راجع الى المثل الدال عليه لفظ المثليات (فاقتسماه فلكل) ای لكل واحد منهما ﴿ان يبيع حصته مرابحة وتولية بحصة ثمنه ولو كانت مبادلة لما جاز هذا ﴾ وفی الاختيار فلا يخلوا عن معنى المبادلة ايضا لان ما حصل له كان له بعضه وبعضه لشريكه الا انه جعل وصول مثل حقه اليه كوصول عين حقه لعدم التفاوت

(مجمع الانهر فی القسمة)

* فی الخانية ٩ مكيل او موزون بين حاضر وغائب وبالغ وصبي فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه نفذت القسمة ان سلم حظ الآخرين ١٠ والا لا ١٢ كصبرة بين دهقان ١٣ وزراع امره الدهقان بقسمتها ان ذهب بما افرزه للدهقان اولا فهلاك الباقي عليهما ١٤ وان بحظ نفسه ١٥ فالهلاك على الدهقان خاصة كذا قاله بعض المشايخ (انتهى ملخصا) (در المختار فی القسمة)

١١١٨ ماده — قيمياتده مبادله جهتی راجحدر مبادله ايسه تراضی

---

٩ قوله وفی الخانية اراد به بيان فائدة هی انه اذا قسم ذو اليد حصته عند غيبة صاحبه كما قال فی المتن لا تنفذ القسمة ما لم تسلم حصة الآخر (رد محتار)

١٠ قوله ان سلم حظ الآخر منه ای من الغائب والصغير ومفهومه ان سلامة ما اخذه لا تشترط كما سيظهر (رد محتار)

١٢ قوله والا لا ای وان لم يسلم بان هلك قبل وصوله اليهما لا تنفذ القسمة بل تنقض ويكون الهالك على الكل ويشاركه الآخر ان فيما اخذ لما فی هذه القسمة من معنى المبادلة (رد محتار)

١٣ قوله بين دهقان هو من له عقار كثير كما فی المغرب والمراد به هنا رب الارض * قوله امره الدهقان بقسمتها ای فقسما والدهقان غائب منح (در مختار)

١٤ قوله فهلاك الباقي عليهما ای اذا رجع فوجد ما افرزه لنفسه قد هلك فهو عليهما ويشاركه الدهقان فيما سلمه اليه (رد محتار)

١٥ قوله ان بحظ نفسه ای وان ذهب بنصيب نفسه الى بيته اولا فلما رجع وجد ما افرزه الدهقان قد هلك فهو على الدهقان خاصة (رد محتار)

بناءً علیه مثلیاتدن اولمیان اعیان مشترکه‌ده یاخود حکم قاضی ایله اوله‌بیلور متشارك اولنلردن بریسی آخرك غیابنده و آنك اذنی اولمقسزین کندی حصه‌سنی اخذ ایده‌مز .

(والمبادلة) ای الاعطاء من الجانبین (اغلب فی غیرها) ای فی غیر المثلیات من العقار وسائر المنقولات المتفاوت بین ابعاضها (فلا یأخذه) ای الشریك نصیبه (حال غیبة صاحبه) ولا یمکن ان یجعل کانه اخذ عین حقه لعدم المعادلة (ولا یبیع مرابحة بعد الشراء والقسمة) ولو کان افرازاً جاز

(مجمع الانهر فی القسمة)

۱۱۱۹ ماده — مکیلات وموزونات ایله جوز ویمورطه کبی عددیات متقاربه هب مثلیاتدر فقط ال ایشی اولان اوانی کبی اختلاف صنعت حسبیله مختلف ومتفاوت اولان موزونات قیمیدر وبرده آرپه ایله قاریشیق بغدای کبی خلاف جنسیله یکدیکردن تمییز وتفریق اولنمیه‌جق صورتده مخلوط اولان مثلی قیمیاتدندر ذرعیات دخی قیمیدر فقط برجنس چوقه وفابریقه معمولاتی اولان بزلر کبی افرادی بیننده تفاوت اولمیوب‌ده ذراعی شوقدر غروشه دیو صاتیلان ذرعیات مثلیدر حیوانات ایله قاون وقاربوز کبی افرادی بیننده قیمتجه تفاوت بولنان عددیات متفاوته قیمیاتدندر یازمه کتابلر قیمی وبصمه کتابلر مثلیدر .

ویجب المثل فی المثلی کالمکیل والموزون والعددی المتقارب لقوله تعالی ﴿ فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم ﴾ والمراد بالمثل ما یوجد مثله فی الاسواق بلاتفاوت بین اجزائه یعتدبه ومالا یکون کذلك فهو قیمی ثم المثلی قدیکون مصنوعا بحیث یخرجه الصنعة عن المثلیة بجعله نادراً بالنسبة الی اصله کالقمقمة والقدر والابریق یکون قیمیا قد یکون مصنوعا بحیث لایخرجه عن المثلیة لبقاء کثرته وعدم تفاوته کالدراهم والدنانیر المضروبة

(درر من الغصب)

کل ما یکال او یوزن ولیس فی تبعیضه مضرة یعنی غیر المصنوع فهو مثلی ＊ وکذا العددی المتقارب کالجوز والبیض والفلوس ونحوها ＊ وذکر صدر الاسلام ابوالیسر فی شرح کتاب الغصب لیس کل مکیل مثلیا ولاکل موزون انما المثلی من المکیلات والموزونات ماهی متقاربة اما ماهو متفاوتة فلیس بمثلی فکانت المکیلات والموزونات والعددیات سواء (عمادیة)

(وذکر)

وذكر فخر الاسلام فى الجامع ان اللحم من ذوات الامثال والكمثرى والمشمش والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددى متقارب وفى شرح القدورى وثمر النخل كلها جنس واحد لايجوز فيه التفاضل لقوله عليه السلام ﴿التمر بالتمر مثلا بمثل﴾ فاما بقية الثمار فكل نوع من الشجر جنس واحد والعنب مثلى وكذا الزبيب وكلها جنس واحد (كذا ذكره فى عامة الفتاوى) وفى فوائد صاحب المحيط واحاله الى زيادات الفقيه ابو الليث ان العنب من ذوات القيم وفى الفتاوى الخل والعصير مثليان وكذا الدقيق والنخالة والجص والنورة والقطن والصوف وغزله والتين وجميع انواعه مثلى وفى اللحم اختلاف والكتان والابرسيم والنحاس والصفر والرصاص والحديد والحناء والوسمة والرياحين اليابسة كلها مثلى والجمد مثلى (وفى موضع آخر انه قيمى) واما الماء ففى رواية انه من ذوات الامثال وفى فوائد صاحب المحيط انه من ذوات القيم عند ابى حنيفة وابى يوسف والكاغد مثلى والرمان والسفرجل والقثاء والبطيخ مما تتفاوت آحاده تكون من ذوات القيم وكل موزونين اذا اختلطا بحيث لايمكن التميز بينهما يخرج كل واحد من ان يكون مثليا و يصير من ذوات القيم والسرقين من ذوات القيم وكذا الحطب واوراق الشجر كلها والبسط والحصير والبوارى والادم والصرم والجلود كلها قيميات كالثياب والابرة والرياحين الرطبة والبقول والقصب والخشب من ذوات القيم ولهذا لايجوز السلم فيها ولا استقراضها اما الرياحين اليابسة التى تكال وتوزن فمضمونة بالمثل عند استهلاكها فيجوز السلم والقرض فيها (من فصول العمادى) الفحم مثلى والتراب من ذوات القيم وقيل مثلى (خيرية قبيل الاقالة) الغزل المصنوع من ذوات الامثال (يتيمة الدهر) قال صدر الشريعة اعلم انه جعل هذه الاقسام الثلثة اى المكيل والموزون والعددى المتقارب مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلى بل من ذوات القيم كالقمقمة ونحوه والقدر ونحوه * فاقول ليس المراد بالوزنى مايوزن عند البيع بل مايكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل والوزن اوالعدد ولا يختلف بالصفة فانه اذا قيل هذا الشئ قفيز بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت وحينئذ يكون مثليا وانما قلنا لايختلف بالصفة حتى لواختلف كالقمقمة والقدر لايكون مثليا ثم لا يختلف بالصفة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل ذلك مثلى

* اذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات وكل مايقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال * فيما لا يكون فيه تفاوت وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فما يوجد له المثل فى الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلى * وما ليس كذلك فمن ذوات القيم وماذكر من الكيلى واخواته فمبنى على هذا * ومقتضى هذا ان المذروع الذى لا يتفاوت مثلى كثوب كرباس ينسج من غزل واحد فمن اتلف ذراعا من ذلك الثوب يضمنه بمثله من ذلك الثوب اومن ثوب آخر ينسج من ذلك الغزل اذا لم يكن بينهما تفاوت يعتد به * ومثله يقال اذا كانت الشقة مشتملة على عدة اثواب يضمن كل ثوب منها بثوب آخر منها حيث لاتفاوت بين اثوابها نسجاً اوغزلا يعتد به اى من حيث الرغبة اوالثمن حتى يقال كل ثوب منها بكذا كما يقال كل ذراع من هذا الثوب بكذا فهو مثلى ايضاً لان المدار على عدم التفاوت لا على خصوص كون ذلك الشيء مكيلا او موزوناً اوعددياً متقارباً ولذا كان الموزون المختلفة غير مثلى لوجود التفاوت * ويمكن ان يدخل ماذكرناه تحت العددى المتقارب فليس بخارج عن المثليات الثلاثة التى ذكروها المراد بالعددى المتقارب ماليس مكيلا ولا موزوناً مما لاتتفاوت افراده * فان قلت قدصرحوا نحو الدبس والقطر غير مثلى لتفاوته بالصنعة مع انه موزون فكذا نحو الكرباس * قلت المراد ان الدبس مثلا يختلف من حيث الطبخ فقد يكون هذا الدبس المطبوخ فى هذا القدر احسن من دبس آخر طبخ فى قدر آخر اما اجزاء ذلك الدبس الواحد المطبوخ كله جملة فى قدر واحد لاتتفاوت بين اجزائه فمن اتلف من ذلك الدبس رطلا مثلا يضمنه برطل من ذلك الدبس بعينه اذا وجد ولذا ذكر فى العمادية ما حاصله ان الصابون قيمى لان الدهن فى هذا الصابون قد يكون اقل منه فى الآخر حتى لوكانا على السواء بان كانا من دون واحد يضمن مثله اه (تنقيح الحامدى فى الغصب)

١١٢٠ ماده — قسمت جمع ايله قسمت تفريقدن هر برى ايكى نوعه تقسيم اولنور نوع اول قسمت رضا ونوع ثانى قسمت قضادر .

١١٢١ ماده — قسمت رضا متقاسمينك يعنى ملك مشترك صاحبلرينك رضالريله اجرا اولنان قسمتدركه بالتراضى بينلرنده تقسيم ايدرلر ياخود جملەسنك رضالريله حاكم تقسيم ايلر .

١١٢٢ ماده — قسمت قضا مقسوم له اولنلردن يعنى ملك مشترك صاحبلرندن بعضيسنك طلبى اوزرينه قاضينك جبرا وحكما تقسيميدر .

وصحت برضاء الشركاء الا اذا كان فيهم صغير لا نائب عنه (تنوير الابصار)
قوله (وصحت) الخ مامرّ فى القسمة بالجبر وهذا فى القسمة بالتراضى (ردالمحتار فى القسمة) وهذا يقتضى ان يكون القسمة على نوعين قسمة جبر وقسمة رضاء ثم القسمة ثلاثة انواع قسمة لايجبر الآبى عليها كقسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجبر فى المثليات وقسمة يجبر فى غير المثليات كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم (رد المحتار على در المختار)

فصل ثانى

(شرائط قسمت بيانندە در)

١١٢٣ ماده — مقسومك عين اولمسى شرطدر بناءً عليه دين مشترك قبل القبض تقسيمى صحيح اولماز مثلا متوفانك متعدد كمسنه‌لر ذمتنده آله‌جغى اولوبده فلانده اولان آله‌جغى فلان وارثك وفلانده اولان آله‌جغى فلان وارثك اولمق اوزره تقسيم اولنسه صحيح اولماز وبو صورتده وارثلردن برى نه تحصيل ايدرسه وارث ديكر اكا مشارك اولور باب اولك فصل ثالثنه باق

واذا قسم الورثة الدين فيما بينهم فهذا على وجهين اما اذا كان الدين للميت وفى هذا الوجه ان اقتسموا الدين والعين جملة بان شرطوا فى القسمة ان الدين الذى على فلان لهذا الوارث مع هذا العين والدين الذى على فلان الآخر لهذا الوارث الاخر مع هذا العين فهذه القسمة باطلة فى العين والدين * وان قسموا الاعيان ثم قسموا الديون فقسمة الاعيان صحيحة وقسمة الديون باطلة وانما كانت قسمة الديون باطلة لان الدين معدوم حقيقة لكن اعطى له حكم الموجود فى حق الشراء واشباه ذلك لحاجة الناس فيهما فيبقى على العدم فى حق القسمة وقسمة المعدوم باطلة لان القسمة فى الاصل شرعت لتكميل المنفعة ولا وجود لذلك فى الدين (ذخيرة فى السادس من القسمة) انقروى وكذا فى الفيضية والنتيجة
تقسيم الدين على ذمة الغير لايجوز (غاية البيان كذا فى نتيجة الفتاوى)

١١٢٤ ماده — حصه‌لر تميز وافراز اولنمدقجه قسمت صحيح اولماز مثلا مشترك بر يغين بغداى صاحبلرندن برى ديكرينه سن يغينك شو طرفنى آل بو طرفنى بن اولسون ديسه تقسيم اولنمش اولماز .

واما حكمها فتعين نصيب كل واحد منهم من نصيب صاحبه بحيث لا يبقى لكل واحد منهم تعلق بنصيب صاحبه (كذا فى التبيين) (تاتارخانية وهندية فى اول كتاب القسمة)

١١٢٥ ماده — مقسوم حين قسمتده مشاكلرك ملكى اولمق شرطدر بناءً عليه بعد القسمه مقسومك مجموعنه برى مستحق چيقسه قسمت باطل اولور وكذا مقسومك نصف وثلث كبى برجزء شايعنه مستحق چيقسه قسمت باطل اولوب مقسومك تكرار تقسيمى لازم كلور كذلك برحصه‌نك مجموعنه مستحق چيقسه قسمت باطل اولوب حصهٔ باقيه حصه‌دارلر بيننده مشترك اولور. واكر يالكز برحصه‌نك برمقدار معينه ياخود برجزء شايعنه مستحق چيقسه اول حصه صاحبى مخيردر ديلرسه قسمتى فسخ ايدر وديلرسه فسخ ايتميوب مقدار نقصانيله ديكر حصه‌داره رجوع ايدر مثلا يوز التمش آرشون برعرصه مناصفةً ايكى‌يه تقسيم اولندقدن صكره برحصه‌نك نصفنه برى مستحق چيقسه اول حصه صاحبى ديلرسه قسمتى فسخ ايدر وديلرسه حصه‌سنك ربعيله مشاركنه رجوع ايدر يعنى آنك حصه‌سندن يكرمى آرشون محلى آلور وهرحصه‌نك برمقدار معينه‌مستحق چيقديغى تقديرده اكر مساوات اوزره ايسه قسمت فسخ اولنماز واكر برينككى آز وبرينككى چوق ايسه انجق مقدار زياده‌يه اعتبار اولنور ويالكز برينك حصه‌سندن بر مقدار معينه مستحق چيقمش كبى اولور وزياده كيمك حصه‌سنه اصابت ايتمش ايسه بروجه بالا مخير اولوب ديلرسه قسمتى فسخ ايدر وديلرسه مقدار نقصانيله مشاركنه رجوع ايلر ٠

قال فى الاصل واذا وقعت القسمة بين الشركاء فى دار او ارض ثم استحق شئ منها فالمسئلة على ثلاثة اوجه * الاول ان يستحق جزء شايع من الكل بان استحقت نصف كل دار او ثلث كل الدار وما اشبه ذلك وفى هذا الوجه القسمة فاسدة * الوجه الثانى اذا استحق جزء بعينه مما اصاب واحداً منهم وفى هذا الوجه القسمة صحيحة فيما بقى بعد الاستحقاق الا ان للمستحق عليه الخيار لانه تعيب نصيبه بسبب الشركة فان نقض القسمة عاد الامر الى ماكان قبل القسمة وتستأنف القسمة فيما وراء المستحق وان اجاز القسمة يرجع على صاحبه بعوض المستحق وذلك ربع ما فى يد صاحبه مثلا ان كان المستحق نصف نصيب المستحق عليه * الوجه الثالث اذا استحق جزء شايع مما اصاب واحداً منهم وفى هذا الوجه لاتفسد القسمة عند ابى حنيفة رحمه الله ويكون المستحق عليه بالخيار على مانحو بينا (فان اجاز القسمة وكان المستحق نصف نصيبه مثلا رجع صاحبه بربع مافى يده وعند ابى يوسف رحمه الله القسمة فاسدة وتستأنف القسمة) وقول محمد

مضطرب ذكر فى نسخ ابى حفص قوله مع ابى حنيفة وذكر فى نسخ ابى سليمان قوله مع ابى يوسف وهكذا اثبته حاكم الشهيد فى المختصر والاول اصح فقد روى ابن سماعة وابن رستم قول محمد مع قول ابى حنيفة (كذا فى المحيط والذخيرة) (هندية فى الباب العاشرة من القسمة) ﴿وان استحق بعض معين ٣١ من نصيبه لاتفسخ القسمة اتفاقا﴾ على الصحيح ﴿وفى استحقاق بعض شايع فى الكل تفسخ﴾ اتفاقا ٣٢ * وفى استحقاق بعض شايع من نصيبه لاتفسخ جبراً ٣٣ خلافا ٣٤ للثانى ﴿بل﴾ المستحق منه ٣٥ ﴿يرجع﴾ بحصته ﴿فى نصيب شريكه﴾ ان شاء او نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص قلت قد بقى ههنا احتمال آخر وهو ان يستحق بعض من نصيب كل واحد فان كان شايعاً ٣٦ فسخت وان كان معينا فان تساويا ٣٧ فظاهر والا ٣٨ فالعبرة لذلك الزائد كامر فلذا لم يفردوها بالذكر ٣٩ (در المختار فى القسمة)

١١٢٦ ماده — قسمت فضولى قولا ياخود فعلا اجازته موقوفدر مثلا برى مال مشتركى خود بخود تقسيم ايتسه جائز ونافذ اولماز فقط صاحبلرى يك اعلا ديو قولاً اجازت ويرسه ياخود حصهٔ مفرزه‌لرنده تصرف ملاك ايله يعنى بيع وايجار كبى تملك لوازمندن اولان بر وجهله تصرف ايتسه‌لر قسمت صحيح ونافذ اولور .

* فان اجاز من له الاجازة جاز والالا كما فى نكاح الفضولى (كذا فى مجمع الانهر)

١١٢٧ ماده — قسمتك عادلانه اولمسى يعنى حصه‌لر استحقاقلرينه كوره تعديل اولنه‌رق بريسنده نقصان فاحش اولمامسى لازمدر بناءً عليه قسمتده غبن فاحش دعواسى استماع اولنور فقط مقسوم له اولنلر استيفاء حق ايلدكلرينى اقرار ايتدكدنصكره غبن فاحش دعواسى ايدرلرسه استماع اولنماز .

﴿ولو ظهر غبن فاحش﴾ لايدخل تحت التقويم ﴿فى القسمة﴾ فان كانت بقضاء ﴿بطلت﴾ اتفاقا لان تصرف القاضى مقيد بالعدل ولم يوجد ﴿ولو وقعت بالتراضى تبطل ايضا فى الاصح﴾ لان شرط جوازها المعادلة ولم توجد فوجب نقضها خلافا لتصحيح الخلاصة قلت فلو قال كالكنز تفسخ لكان اولى ﴿وتسمع دعواه ذلك﴾ اى ماذكر من الغبن الفاحش ﴿ان لم يقر بالاستيفاء وان اقر به لاتسمع﴾ دعوى الغلط والغبن للتناقض الا اذا ادعى الغصب فتسمع دعواه وتمامه فى الخانية (در المختار فى القسمة)

---

٣١ قوله وان استحق بعض معين اه قيد بالبعض لانه لو استحق جميع مافى يده يرجع بنصف مافى يد شريكه كما فى شرح المجمع

٣٢ قوله لاتفسخ اتفاقا لانه لو بقيت لتضرر المستحق بتفرق نصيبه فى النصيبين بخلاف النصيب الواحد اذ لاضرر افاده فى الهداية

٣٣ قوله لاتفسخ جبرا اى على المستحق منه لان له الخيار (رد محتار)

٣٤ قوله خلافا للثانى فعنده تفسخ لاجل المستحق لانه ظهر انه شريك ثالث والقسمة بلا رضاه باطلة واشار الى ان قول محمد كقول الامام وهو الاصح كما فى الهداية (رد المحتار)

٣٥ قوله بل المستحق منه يرجع اه يوهم انه فى الاولى ليس كذلك فلو قال كابن الكمال وان استحق حصة احدهما مشاع اولا لم تفسخ ورجع بقسطه فى حصة شريكه اونقضها وتفسخ فى بعض مشاع فى الكل لكان اخصر واظهر (در مختار)

٣٦ قوله فان كان شايعا كالنصف مما فى يد كل مشاعا اونصف احدهما وربع الآخر فهذا صادق على التساوى والتفاوت بخلاف الشيوع فى الكل فى المسئلة السابقة فانه على التساوى فقط كما لو اقتسما دار امثاله فاستحق نصفها مشاعا فله نصف مافى يد كل لكل الحكم فى كل من الشيوعين واحد وهو الفسخ لما قدمناه (رد محتار)

١١٢٨ ماده — قسمت رضاده متقاسميندن هر برينك رضاسى شرطدر بناءً عليه بريسى غائب اولسه قسمت رضا صحيح اولماز وايچلرنده صغير وار ايسه وليسى ياخود وصيسى آنك مقامنه قائم اولور واكر وليسى ياخود وصيسى يوق ايسه حاكمك امرينه موقوف اولور وحاكم طرفندن بر وصى نصب اولنه رق آنك معرفتيله تقسيم اولنور .

(وصحت برضاء الشركاء الا اذا كان فيهم صغير اومجنون لانائب عنه) اوغائب لاوكيل عنه لعدم لزومها حينئذ الا باجازة القاضى او الغائب اوالصبى اذا بلغ او وليه هذا لو ورثة ولوشركاء بطلت منية المفتى وغيرها (در المختار)
(قوله هذا لو ورثة ولوشركاء بطلت) اى لزومها باجازة القاضى ونحوه لوكانوا شركاء فى الميراث فلوشركاء فى غيره تبطل ومقتضاه انها لاتنفذ باجازة فليتأمل وعبارة المنية هكذا قسم الورثة لابامر القاضى وفيهم صغير اوغاب لاينفذ الا باجازة الغائب اوولى الصغير او يجيز اذابلغ * اقتسم الشركاء فيمابينهم وفيهم صغير اوغائب لاتصح القسمة فان امرهم القاضى بذلك صح اه اقول سيذكر المصنف تبعا لسائر المتون ان القاضى لايقسم لوكانوا مشترين وغاب احدهم فكيف تصح قسمة الشركاء بامر القاضى اللهم الا ان يراد به الشركاء فى الميراث لكن يبقى قول الشارح *ولوشركاء بطلت محتاجا الى نقل ٤١ اه (رد المحتار على در المختار)
(وصح الاقتسام بانفسهم بالتراضى بلا امر القاضى) لولايتهم على انفسهم واموالهم (ويقسم على الصبى وليه او وصيه) كالبيع وسائر التصرفات (فان لم يكن) وان لم يوجد احدهما (فلابد من امر القاضى) اى نصب القاضى له من يقسم قوله ويقسم الى هنا كلام صاحب الاختيار لكن فى المعتبرات وصحت برضاء الشركاء الا عند صغر احدهم ولا نائب وكذا الحكم عند جنون احدهم (مجمع الانهر فى القسمة)

١١٢٩ ماده — قسمت قضاده طلب شرطدر حصه دارلرك بريسى طرفندن اولسون طلب واقع اولمدقچه حاكم طرفندن جبراً قسمت صحيح اولماز .

*وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم يصح القسمة (درر غرر فى القسمة)

١١٣٠ ماده — حصه دارلردن بعضيسى قسمت ايستيوب ده بعضيسى امتناع ايتديكى تقديرده فصل ثالث ورابعده بيان اولنه جغى وجهله مال مشترك اكر قابل قسمت ايسه حاكم آنى جبراً تقسيم ايلر دكل ايسه تقسيم ايلمز .

---

٣٧ قوله فان تساويا فظاهر اى لارجوع ولا فسخ كما استحق من نصيب كل خمسة اذرع
٣٨ قوله والا اى وان لم يتساويا كاربعة من احدهم وستة من الثانى فلا فسخ ايضا لعدم الضرر على المستحق كما قدمناه ويرجع الثانى على الاول بذراع لانه زاد عليه (ردمحتار)
٣٩ قوله فلذا تفريع على على قوله كما مر اى لماشابهت هذه المسائل مامر فى الاحكام لم يفردوها بالذكر لفهمها من العلل السابقة اما الفسخ فى الشايع وعدمه المعين فللضرر على المستحق وعدمه كما علمته واما الرجوع على الشريك عند عدم التساوى فانه يعلم من قوله رجع فى نصيب شريكه اى ليصل كل الى حقه بلازيادة لاحد هما على الاخر ومقتضاه ان له نقض القسمة ايضا دفعا لضرر التشقيص واما عدم الرجوع عند التساوى فظاهر لانه لم يزد احدهما على الاخر بشىء فافهم (ردمحتار فى القسمة)

وقسم المال المشترك بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته بعد القسمة وبطلب ذى الكثير ان لم ينتفع الآخر لقلة حصته وفى الخانية يقسم بطلب كل وعليه الفتوى لكن المتون على الاول فعليها المعول وان تصر الكل لم يقسم الا برضاهم لئلا يعود على موضعه ٤٢ بالنقض فى المجتبى ٤٣ حانوت لهما يعملان طلب احدهما القسمة ان امكن لكل ان يعمل فيه بعد القسمة ماكان يعمل فيه قبلها قسم والالا (در المختار فى القسمة)

١١٣١ ماده ــ قابل قسمت . تقسيمه صالح اولان مال مشتركدر شويله كه اول مالدن مقصود اولان منفعت قسمت ايله فوت اولميه .

﴿وشرطها عدم فوت المنفعة بالقسمة﴾ ولذا لايقسم نحو حائط وحمام (در المختار) ﴿قوله المنفعة﴾ اى المعهودة وهى ماكانت قبل القسمة اذ الحمام بعدها ينتفع به لنحو ربط الدواب (وسيذكره الشارح عن المجتبى) (رد محتار على در المختار)

﴿فصل ثالث﴾

(قسمت جمع بياننده در)

١١٣٢ ماده ــ متحد الجنس اولان اعيان مشتركه ده قسمت قضا جارى اولور يعنى مشاركلردن يالكز بعضيسنك طلبى اوزرينه حاكم آنلرى حكما تقسيم ايلر كرك مثلياتدن اولسون وكرك قيمياتدن اولسون .

﴿ويقسم العروض من جنس واحد﴾ اى يقسم القاضى عروضا اذا اتحد جنسها بطلب بعض الشركاء جبراً لوجود المعادلة بالمالية والمنفعة (مجمع الانهر فى القسمة) ﴿وقسم عروض ان اتحد جنسها﴾ (در المختار) ﴿قوله وقسم عروض اتحد جنسها﴾ لان القسمة تميز الحقوق وذلك ممكن فى الصنف الواحد كالابل اوالبقر اوالغنم او الثياب او الدواب اوالحنطة اوالشعير يقسم كل صنف من ذلك على حدة جوهرة (رد المحتار على در المختار)

١١٣٣ ماده ــ متحد الجنس اولان مثلياتك افرادى بيننده فرق وتفاوت اولمديغندن قسمتى مشاركلردن هيچ برينه مضر اولمدقدن بشقه هر برى حقنى آلمش وهر برينك تماميت ملكى حصوله كلمش اولور نته كيم ايكى كشى بيننده مشترك اولان بر مقدار بغداى حصه لرينه كوره تقسيم اولندقده هر برى حقنى استيفا ايدرك حصه سنه اصابت ايدن بغدايه

---

٤١ قوله محتاجا الى نقل ونقل الزاهدى فى قنيته قسمت بين الشركاء وفيهم شريك غائب فلما وقف عليها قال لاارضى لغبن فيها ثم أذن لحراثه فى زراعة نصيبه لايكون رضا بعدما رد اه فليحرر ولاتنس ماقدمه من ان للشريك اخذ حصته من المثلى بغيبة صاحبه ومانقله عن الخانية فانه مخصص لما هنا (ردمحتار)

٤٢ قوله لئلا يعود على موضعه بالنقض يعنى ان موضع القسمة الانتفاء بملكه على وجه الخصوص وهو مفقود هنا حلبى (رد محتار)

٤٣ قوله فى المجتبى اه اراد به بيان المراد بالانتفاع المذكور فى المتن والا فنحو الحمام قد ينتفع به بعد القسمة لربط الدواب ونحوه كما قدمناه (رد محتار)

مستقلاً مالك اولور شوقدر درهم التون كلچه وبو قدر قيه كموش ياباقر ويا تيمور كلچه وبرجنسدن اولان شوقدر پاستال چوقه وبوقدر طوپ بز وشوقدر عدد يمورطه دخى بوقبيلدندر .

وفى الظهيرية المشترك بين الجماعة اذا طلب احدهم القسمة وابى الآخرون فهذا على ثلثة اوجه * اما ان لايكون فيه تفاوت ويمكن اعتبار التعادل فى المنفعة كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون اويقل فيه التفاوت نحو الثياب من صنف واحد اويكثر التفاوت بان كان الثياب مختلفة * ففى الوجه الاول القاضى يقسم * وفى الوجه الثانى كذلك * وفى الوجه الثالث لا بل تركهم حتى يقسموهم فيما بينهم (تاتارخانية فى الفصل الثالث من القسمة) ويقسم القاضى الاعداد من جنس واحد من كل وجه بان كانت المجانسة ثابتة بين الاعداد اسما ومعنى كما فى الغنم او البقر او المكيل او الموزون او الثياب قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء (هندية) ويقسم الذهب والفضة وماشبه ذلك مما ليس بمصنوع من الحديد والصفر والنحاس
(هندية فى الثالث)

١١٣٤ ماده — متحد الجنس اولان قيميات افرادى بيننده فرق وتفاوت وار ايسه ده پك جزئى اولمق حسبيله يوق حكمنده اولديغندن بونلر دخى بروجه بالا قابل قسمت عد اولنمشدر مثلا ايكى كشى بيننده مشترك اولان بشيوز قيون حصه لرينه كوره ايكى يه تقسيم اولندقده هر برى حقنى عينيله آلمش كبى اولور شوقدر يوز دوه وبوقدر يوز اينك دخى بوقبيلدندر .

وفى الجنس المتحد يقسم الاعداد قسمة جمع عند طلب البعض بان كان بين الرجلين غنم كثير اوكان بينهما ابل كثير طلب احدهما من القاضى ان يجمع نصيبه فى طائفة فعلى القاضى ذلك (تاتار خانية فى الفصل من القسمة)

١١٣٥ ماده — اجناس مختلفه ده يعنى مختلف الجنس اولان اعيان مشتركه ده قسمت قضا جارى اولماز كرك مثلياتدن اولسون وكرك قيمياتدن اولسون يعنى مشاركلردن يالكز برينك طلبى اوزرينه حاكم آنلرى جبراً قسمت جمع ايله تقسيم ايده مز مثلا حصه دارلردن برينه شوقدر كيله بغداى وآكا مقابل ديكرينه بوقدر كيله آريه ياخود برينه شوقدر قيون وآكا مقابل ديكرينه بوقدر دوه يا اينك وبرينه برقليج وديكرينه برا كر طاقمى

وبرينه برقوناق وديكرينه بردكان يابرچفتلك اعطاسيله قسمت قضا جائز اولماز اما كندولرى راضى اولدقلرى حالده وجه مشروح اوزره قسمت رضا جائز اولور .

وفى الذخيرة ان القاضى لايقسم الاجناس المختلفة قسمة جمع اذا ابى بعض الشركاء بان كان بين رجلين ابل وغنم وطلب احدهما من القاضى ان يجمع نصيبه فى الابل والبقر فالقاضى لايقسم على هذا الوجه (تاتار خانية فى الفصل الثالث) ولا يقسم القاضى الجنسين باعطاء بعضهما فى بعض لعدم الاختلاط بينهما فلاتكون تميزاً بل معاوضة ولابد فيهما عن التراضى وهذا بالاجماع (مجمع الانهر فى القسمة)

١١٣٦ ماده — اختلاف صنعت حسبيله مختلف اولان اوانى ولوكه برجنس معدندن مصنوع اولسه بيله مختلف الجنس عد اولنور .

والاوانى المتخذة من اصل واحد كاجانة والقمقمة والطشت المتخذة من صفر ملحقة بمختلفة الجنس فلا يقسمها القاضى جبراً (كذا فى العناية)
(هندية فى الباب الثانى من القسمة)

١١٣٧ ماده — حليات وبيوك اينجو وجواهر دخى مختلف الجنس اولان اعياندندر اما افرادى بيننده قيمتجه تفاوت اولميان اوفق اينجولر وصابى طاشى دينلان خرده الماسلر كبى جواهر صغيره متحد الجنس عد اولنور .

ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس كاللآلى واليواقيت لايقسم لان الجنس لما اختلف لم يتحقق معنى القسمة وهو تكميل المنفعة * وقيل لايقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت * وقيل الجواب يجرى على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق ولهذا لوتزوج على لؤلؤ اوياقوت اوخالع عليهما لايصح التسمية ولو تزوج على غلام يصح فالاولى ان لايجبر على القسمة (درر غرر) وفى الظهيرية قال ابو حنيفة رحمه الله لايقسم اللؤلؤ والياقوت والجواهر وقال لان التفاوت بين ذلك كثير وهذا التعليل اشارة الى الكبار اما اذاكانت صغاراً فيقسم وقال بعضهم لابل هذا التعليل فى مطلق اللآلى واليواقيت والجواهر وفى الينابيع اذا كانت الجواهر كلها من جنس واحد جازت القسمة بعضها فى بعض كما فى الابل والبقر والغنم (تاتار خانية فى الفصل الثالث)

١١٣٨ ماده — متعدد قوناقلر ودكانلر وچفتلكلر دخى مختلف الجنس

اولوب قسمت جمع ايله تقسيم اولنماز مثلا متعدد قوناقلردن برى مشاركلردن برينه وديكرى ديكرينه اعطا ايله قسمت قضا جائز اولميوب بونلرك هر برى بروجه آتى قسمت تفريق ايله تقسيم اولنه بيلور ٠

(دور مشترك اودار وضيعة اودار وحانوت قسم كل وحده) ههنا ثلثة امور الدور والبيوت والمنازل * فالدور متلازقة كانت اومتفرقة لايقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضى * والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها فى معنى السكنى * والمنازل ان كانت مجتمعة فى دار واحدة متلاصقا بعض قسمت قسمة واحدة والافلا لان المنزل فوق البيت دون الدار فالتحقت المنازل بالبيوت اذا كان متلازقة وبالدور اذا كانت متباينة * وقالا فى الفصولين كلها ينظر القاضى الى اعدل الوجوه ويمضى بها على ذلك واما الدور والضيعة والحانوت فيقسم كل منها وحدها لاختلاف الجنس (درر غرر) اعلم ان البيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل اسم لما يشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بعياله والدار اسم لما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف فكان المنزل فوق البيت دون الدار كذا ذكر شمس الائمة السرخسى فى كتاب الشفعة والضيعة بالفارسى زمين خاسته والحانوت الدكان وقدم الفرق بين الامور الثلثة المتقدمة بزيادة فيه (وانى حاشية للدرر)

فصل رابع

(قسمت تفريق بياننده در)

١١٣٩ ماده — برعين مشتركك تفريق وتبعيضى صاحبلرندن هيچ برينه مضر دكل ايسه قابل قسمتدر مثلا برعرصه تقسيم اولندقده هر قسمنده ابنيه ياپيلور واغاج ديكلور وقويى قازيلور بوجهتله عرصه‌دن مقصود اولان منفعت باقى اولور كذلك برقوناغك سلاملق وحرم دائره لرى بشقه بشقه برر منزل اولملق اوزره تفريق وتقسيم اولندقده قوناقدن مقصود اولان سكنى منفعتى فوت اولماز ومشاركلردن هر برى مستقلاً برر منزل صاحبى اولور بناءً عليه كرك عرصه ده وكرك قوناقده قسمت قضا جارى اولور يعنى صاحبلرندن برى قسمت ايستيوبده ديكرى امتناع ايلسه حاكم آنلرى جبراً تقسيم ايلر ٠

(وقسم ٥١ بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته وبطلب ذى الكثير فقط وان

٥١ قوله وقسم المال المشترك بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته بعد القسمة و بطلب ذى الكثير ان لم ينتفع الاخر لقلة حصته وفى الخانية يقسم بطلب كل وعليه الفتوى لكن المتون على الاول فعليها المعول وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم اه (درمختار)

لم ينتفع الآخر لقلة حصته ﴾ يعنى اذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه قسم بطلب احدهم لان فى القسمة تكميل المنفعة وكانت حتماً لازماً فيما يحتملها اذا طلب احدهم
(در غرر وغيره فى القسمة)

١١٤٠ ماده — برعين مشتركك تفريق وتبعيضى صاحبلرندن برينه نافع وديكرينه مضر يعنى منفعت مقصوده سنى مفوت اولوبده نفعى اولان كيمسه قسمت ايسترايسه كذلك حاكم آنى حكما تقسيم ايلر مثلا مشترك برخانه‌ده متشارك اولنلردن برينك حصه‌سى آز اولوبده بعد التقسيم آنده سكنى ايله انتفاع اولنه ميه‌جق اولديغى حالده حصه سى چوق اولان مشاركى قسمت ايستر ايسه حاكم آنى قضاءً تقسيم ايلر .

﴿ واذا انتفع البعض ﴾ لكثرة نصيبه ﴿ دون البعض ﴾ بل تضرر لقلة حظه ﴿ قسم بطلب ذى النفع ﴾ لانه طالب تكميل منفعة ملكه ﴿ لا بطلب الاخر وهو الاصح ﴾ هذا قول الخصاف والامام السرخسى لانه لا فائدة له فهو متعنت فى طلب القسمة حيث يشتغل بما لا ينفعه وفى الدرر نقلا عن الذخيرة وعليه الفتوى وذكر الخصاف عكسه لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يرضى بضرره وذكر الحاكم ان ايهما طلب القسمة قسم القاضى قال فى الخانية وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده عليه الفتوى وفى المنح ينبغى ان يقول على ماجزم به عامة اصحاب المتون والشروح لانها هى الموضوعة لنقل المذهب فلا يعارضه ما فى الفتاوى وانما يعول عليها اذا لم يعارضها كتب الاصول وهى الموضوعة لنقل المذهب واما مع معارضتها لها لا يلتفت اليها كما فى انفع الوسائل (مجمع الانهر)

١١٤١ ماده — تفريق وتبعيضى صاحبلرندن هر برينه مضر اولان برعين مشتركده قسمت قضا جارى اولماز مثلا بردكرمن تقسيم اولنسه آرتق دكرمن اوله رق استعمال اولنه‌ماز بوجهتله منفعت مقصوده فوت اولور بناءً عليه مشاركلرندن يالكز برينك طلبى اوزرينه حاكم آنى تقسيم ايده‌مز اما بالتراضى تقسيم اولنور حمام وقويى وقنات وكوچوك اوطه وايكى خانه آراسنده‌كى حائط دخى بويله‌در برحيوان ايله برعربه وبراكر وبرجبه وبر يوزك طاشى كبى يارمغه وقيرمغه محتاج اولان عروض دخى بوقبيلدندر كه هيچ برنده قسمت قضا جارى اولماز .

وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم لئلا يعود على موضعه بالنقص ٥٢

٥٢ قوله المال المشترك اى الذى تجرى فيه القسمة جبرا بان كان من مجلس واحد كما مر (ردمحتار)
قوله وبطلب ذى الكثير اى ان انتفع بحصته ولا يقسم بطلب ذى القليل الذى لا ينفع به اذا ابى المنتفع لان الاول منتفع فاعتبر طلبه والثانى متعنت فلم يعتبر ولذا لا يقسم القاضى بينهم ان تضرر الكل وان طلبوا وحينئذ فيأمر القاضى بالمهايأة (رد محتار)

فى المجتبى حانوت لهما يعملان فيه طلب احدهما القسمة ان امكن لكل ان يعمل فيه بعد القسمة ماكان يعمل فيه قبلها قسم والالا * وقسم عروض اتحد جنسها ٥٣ لاالجنسان بعضهما فى بعض ٥٤ لوقوعهما معاوضة لاتمييزاً فتعمد التراضى دون جبر القاضى ولاالجواهر لفحش تفاوتها والحمام والبئر والرحى والكتب وكل مافيه ضرر الابرضاهم ٥٥ لمامر ولو اراد احدهما البيع وابى الآخر لم يجبر على بيع نصيبه خلافا لمالك (درالمختار ملخصا)

١١٤٢ ماده — برمشترك كتابك تقسيم اوراقى جائز اولمديغى كبى متعدد جلدلره منقسم اولان بركتابك جلد بجلد تقسيمى دخى جائز اولماز .

لاتقسم الكتب بين الورثة ولكن ينتفع بها كل واحد بالمهايأة ولواراد واحد من الورثة ان يقسم بالاوراق ليس له ذلك ولا يسمع هذا الكلام منه ولاتقسم بوجه من الوجوه ولوكان صندوق قرآن ليس له ذلك ايضاً وان تراضوا جميعاً فالقاضى لايأمر بذلك ولوكان مصحف لواحد وسهم من ثلاثة وثلاثين سهماً منه للاخر فانه يعطى يوماً من ثلاثة وثلاثين يوماً حتى ينتفع ولو كان كتاباً ذا مجلدات كثيرة كشروح المبسوط فانه لايقسم ايضاً ولاسبيل الى القسمة فى ذلك وكذا فى كل جنس مختلف ولايأمر الحاكم بذلك ولو تراضيا ان تقوم الكتب ويأخذ كل واحد بعضها بالقيمة بالتراضى يجوز والالا (كذا فى جواهر الفتاوى) (هندية فى الباب الثالث من القسمة وكذا الدر المختار فيها)

١١٤٣ ماده — ايكى ياخود زياده كيمسه‌لر بيننده مشترك اولوبده بشقه سنك اصلا دخوله حقى اولميان طريقك برى قسمتنى ايستيوبده ديكرى امتناع ايتديكى تقديرده نظر اولنور اكر بعد القسمة هر برينه برر طريق قاله‌جق اولور ايسه تقسيم اولنور والاقسمته جبر اولنماز مكركه هر برينك بشقه بشقه طريق ومنفذى اوله اول حالده ينه تقسيم اولنور .

وقال ابو حنيفة رحمه الله اذاكان الطريق بين قوم ان اقتسموه لم يكن لبعضهم طريق ولامنفذ فاراد بعضهم قسمته وابى الآخر فانى لااقسمه بينهم وان كان لكل واحد طريق ومنفذ فانى اقسمه بينهم بعض مشايخنا قالوا المسئلة محمولة على ان الطريق بينهم على السواء وكان بحيث لو بينهم قسم ولا يبقى لواحد منهم طريق ولا منفذ فاما اذاكان الطريق بينهم على التفاضل بحيث لوقسم لا يبقى لصاحب القليل طريق ولامنفذ ويبقى لصاحب الكثير طريق ومنفذ فالقاضى يقسم بينهم اذا طلب صاحب الكثير القسمة كما فى مسئلة البيت اذا طلب

٥٣ قوله على موضعه بالنقض يعنى ان موضع القسمة الانتفاع بملكه على وجه الخصوص وهو مفقود (رد محتار)

٥٤ قوله اتحد جنسها لان القسمة تمييز الحقوق وذلك ممكن فى الصنف الواحد كالابل اوالبقر اوالغنم اوالثياب اوالدواب اوالحنطة اوالشعير يقسم كل صنف على حدة جوهرة (رد محتار)

صاحب الكثير القسمة كما فى مسئلة البيت اذا طلب صاحب الكثير القسمة ومنهم من قال الطريق لا يقسم فى الحالين بخلاف البيت (كذا فى المحيط تاتارخانية)
(وهندية فى الباب الثالث فيهما من القسمة)

١١٤٤ ماده — مسيل مشترك دخى طريق مشترك كيدركه يرى قسمت ايستيوبده ديكرى امتناع ايتديكى تقديرده اكر بعد القسمه هر برينه صوينى آقيده جق قدر ير قالورسه ياخود مسيل اتخاذ ايده جك بشقه يرى وار ايسه تقسيم اولنور والا تقسيم اولنماز.

وان كان مسيل ماء بين رجلين اراد احدهما قسمة ذلك وابى الآخر فان كان فيه موضع مسيل منه ماؤه سوى هذا قسمته وان لم يكن له موضع الا بضرر لم اقسمه وهذا والطريق سواء (كذا فى المبسوط) (هندية فى الباب الثالث)

١١٤٥ ماده — بركيمسه حق مرورى باقى اولمق اوزره ملكى اولان طريقى صاته بيلديكى كبى ايكى كشى بيننده مشترك اولان بر عقارك تقسيمنده طريق مشتركك رقبه‌سى يعنى ملكيتى برنده قالمق وديكرينك يالكز حق مرورى اولمق اوزره قسمت دخى جائز اولور.

ولو شرطا ان يكون الطريق بينهما على قدر مساحة ما فى ايديهما فهو جائز لانهما لو اقتسما الكل على هذا جاز فكذا اذا شرطا ان يكون ما يتركانه مشتركا بينهما على قدر هذه المساحة وان شرطا ان يكون لواحد ثلثاه ولواحد ثلثه جاز لانهما لو اقتسما الكل على هذا الوجه اثلاثا جاز وكذا لو اقتسما البعض وهو قدر الطريق فان شرطا ان يكون الطريق لصاحب الاقل وللآخر ممر فيه فهو جائز فهذه المسئلة تدل على جواز بيع حق المرور على الانفراد بدون رقبة الطريق لان الذى شرط المرور صار مشتريا حق صاحبه من المرور بما يدل عليه من نصيبه من الدار وذكر فى بعض المواضع ان بيع الحقوق على الانفراد لا يجوز فصار فى جواز بيع حق المرور روايتان (ولوالجية فى الفصل الاول من القسمة انقروى فى القسمة) واما بيع رقبته على ان يكون للبايع حق المرور فيه فجائز كما مر فى البيع الفاسد نقلا عن الخانية فى الشروط المفسدة للبيوع
(هامش انقروى فى القسمة)

* واذا كانت الدار بين رجلين اقتسماها واخذ احدهما قدر النصف والآخر قدر الثلث ورفعا طريقا بينهما قدر السدس فذلك جائز * وكذلك اذا شرطا ان يكون الطريق لصاحب الاقل وللآخر فيه حق المرور فهو جائز * قال شيخ

الاسلام رحمه الله هذه مسئلة دليل على جواز بيع حق المرور * والحاصل ان فى جواز بيع حق المرور روايتين وذكر شمس الائمة السرخسى فى شرح هذا الكتاب من العلة مايدل على جوازهذه القسمة على الروايات كلها وان كان فى حق جواز بيع حق المرور روايتان * قال بان كان عين الطريق مملوكا لهما وكان لهما حق المرور فيه وقد جعل احدهما نصيبه من رقبة الطريق ملكا لصاحبه عوضاً عن بعض ما اخذه من نصيب صاحبه بالقسمة و بقى لنفسه حق المرور * وهذا جائز بالشرط كمن باع طريقا مملوكا من غيره على ان يكون حق المرور كمن باع السفل على ان يكون له حق قرار العلو فانه يجوز (كذا هنا) (هندية فى الباب الثالث من القسمة)

١١٤٦ ماده — برخانه‌نك تقسيمنده ايكى حصه آره‌سنده‌كى حائط حصه‌دارلر بيننده مشترك اوله‌رق براغلمق جائز اولديغى كبى بالكلية برينك ملكى اولمق اوزره قسمت دخى جائز اولور .

* لان القسمة على التفاوت بالتراضى فى غير الاموال الربوية جائزة فجاز قسمة التبن بالاكرار لانه ليس بوزنى لاالعنب بالشريجة على الصحيح بل بالغبان اوالميزان لانه وزنى (در مختار)

فصل خامس

(كيفيت قسمت بياننده‌در)

١١٤٧ ماده — مال مشترك اگر مكيلاتدن ايسه كيل ايله وموزوناتدن ايسه وزن ايله وعددياتدن ايسه عدد ايله وذرعياتدن ايسه ذراع ايله تقسيم اولنور .

واما ركنها فهو الفعل الذى يحصل به الافراز والتمييز بين النصيبين كالكيل فى المكيلات والوزن فى الموزونات والذرع فى المذروعات والعدد فى العدديات (كذا فى النهاية) (هندية فى كتاب القسمة)

١١٤٨ ماده — عرصه واراضى ذرعياتدن اولدقلرينه مبنى ذراع ايله تقسيم اولنورلر اما اوزرلرنده‌كى اشجار وابنيه تقدير قيمت ايله تقسيم قلنورلر .

(واذا قسم الدور فانه يقسم العرصة بالذراع ويقسم البناء بالقيمة)
(هندية فى الباب الثالث من القسمة)

١١٤٩ ماده — بر قوناغك تقسيمنده برحصه‌نك ابنيه‌سى ديكر حصه‌نك ابنيه‌سنه نسبتله دها قيمتلو اولديغى تقديرده ممكن ايسه ديكر

حصه‌یه غرصه‌دن قیمتجه اکا معادل اوله‌جق قدر فضله یرویریلور دکل ایسه اکا مقابل نقود علاوه ایدیلور .

﴿ ولایدخل الدراهم فی القسمة الا برضاهم ﴾ صورته دار بین جماعة فارادوا قسمتها وفی احد الجانبین فضل بناء فاراد احد الشرکاء ان یکون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان یکون عوضه من الارض بان یجعل عوض البناء من الارض ولایکلف الذی وقع البناء فی نصیبه ان یرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فحینئذ للقاضی ذلک لان القسمة من حقوق الملک المشترک والشرکة بینهم فی الدار لافی الدراهم فلایجوز قسمة مالیس بمشترک (کمافی ١٢٢ الدرر) وعن ابی یوسف یقسم الکل باعتبار القیمة اذاکان ارض وبناء لتعذر التعدیل الا بالقیمة * وعن الامام انه یقسم الارض بالمساحة علی الاصل فی الممسوحات فمن کان نصیبه اجود اووقع له البناء یرد علی الآخر دراهم حتی یساویه فیدخل الدراهم فی القسمة ضرورة لولایة الاخ * وعن محمد انه یرد علی شریکه من الارض فی مقابلة البناء فاذا بقی فضل ولایمکن التسویة بان لاتفی الارض بقیمة البناء فحینئذ یرد فی مقابلة الفضل دراهم لان الضرورة فی هذه القدر * وفی الاختیار وقول محمد احسن واوفق للاصول

(مجمع الانهر فی القسمة)

١١٥٠ ماده ایکی کشی بیننده مشترک بر خانه‌نک فوقانیسی برینه وتحتانیسی دیکرینه اعطا اولنمق اوزره قسمتی مراد اولندقده کرک فوقانی وکرک تحتانی تقویم اولنه‌رق قیمت اعتباریله تقسیم اولنور .

﴿ سفل‌له ﴾ ای فوقه ﴿ علو ﴾ مشترکان ﴿ وسفل مجرد ﴾ مشترک ١٢ والعلو لآخر ﴿ وعلو مجرد ﴾ مشترک والسفل لآخر ﴿ قوم کل واحد ﴾ من ذلک ﴿ علی حدة وقسم ١٣ بالقیمة ﴾ عند محمد ١٤ ﴿ وبه یفتی ﴾

(درالمختار فی القسمة)

١١٥١ ماده — بر قوناق تقسیم اولنه‌جق اولدقده قسام اولان کیمسه ابتداءً آنی کاغد اوزرنده تصویر وعرصه‌سنی ذراع ایله مساحه وابنیه‌سنی تقویم وصاحبلرینک حصه‌لرینه کوره تسویه وتعدیل وممکن ایسه هرحصه‌یی یکدیکره تعلق قالمامق اوزره حق طریق وشرب ومسیلی ایله افراز وبرنجی وایکنجی واوچنجی دیو تلقیب ایتملی وبعده قرعه چکملیدر برنجی ابتدا اسمی چیقانک وایکنجی ثانیاً اسمی چیقانک واوچنجی ثالثاً اسمی

---

١٢٢ قال فی التنویر اعلم ان الدراهم لا تدخل فی القسمة لعقار اومنقول الابرضاهم اه قید الدراهم فی الدرر بالتی لیست من الترکة وذکر الشرنبلالیة انه غیر احترازی فلا تدخل فی القسمة ولومن الترکة اه (رد محتار)

١٢ قوله وعلومجرد مشترک ای بین الشریکین فی السفل الاول کما فی شرح المجمع وتظهر ثمرته الا قولهما تدبر

(رد محتار)

١٣ قوله وقسم بالقیمة لان السفل یصلح مالا یصلح له العلو من اتخاذ بئرماء اوسردابا اواصطبلا اوغیرذلک فلایتحقق التعدیل الا بالقیمة هدایة

(رد محتار)

١٤ قوله عندهما یقسم بالذراع ثم اختلفا فقال الامام ذراع من سفل بذراعین من علو وقال الثانی ذراع بذراع بیانه فی الهدایة وشروحها ثم الاختلاف فی الساحة واما البناء فیقسم بالقیمة اتفاقا کما فی الجوهرة والایضاح

(درمختار)

چيقانك اولور زيادة حصه وار ايسه بنه بو ترتيب اوزره يورر .

﴿ ويصور القاسم ١٥ مايقسمه على قرطاس يرفعه للقاضى ويعدله على سهام القسمة ويذرعه ١٦ ويقوم البناء ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه ويلقب الانصباء بالاول والثانى والثالث ﴾ وهلم جرا ويكتب اساميهم ويقرع لتطييب القلوب ١٧ ﴿ فمن خرج اسمه ١٨ اولا فله السهم الاول ومن خرج اسمه ثانيا فله السهم الثانى الى ان ينتهى الى الآخر ﴾

(درالمختار فى القسمة)

١١٥٢ ماده — تكاليف اميريه اكر محافظهٔ نفوس ايچون ايسه عدد رؤس اوزرينه تقسيم اولنوب نسوان وصبيان دفتر توزيعه ادخال اولنماز

واكر محافظهٔ املاك ايچون ايسه مقدار ملك اوزرينه تقسيم اولنور زيرا (٨٧ ماده‌ده) مذكور اولديغى اوزره غرامت غنيمته كوره‌در .

﴿ سئل الفقيه ابوجعفر عن السلطان غرم اهل قرية فارادوا قسمة تلك الغرامات واختلفوا فيما بينهم قال بعضهم تقسم على قدر الاملاك وقال بعضهم تقسم على عدد الرؤس ﴾ قال ان كانت الغرامة لتحصين املاكهم تقسم على قدر الاملاك وان كانت الغرامة لتحصين الابدان تقسم على عدد الرؤس ولاشئ على الصبيان ١٩ والنسوان لانه مما لا يتعرض لهم (من قسمة التاتارخانية) الغرامات ان كانت لحفظ الاملاك فالقسمة على قدر الملك وان كانت لحفظ الانفس فهو على عدد الرؤس وفرع عليها ولو الجى فى القسمة ما اذا غرم السلطان اهل القرية فانها تقسم على هذا وهى فى كفالة التاتار خانية (وفى فتاوى قارئ الهداية) اذا خيف الغرق واتفقوا على القاء بعض الامتعة منها فالقوا فالغرم بعدد الرؤس لانها لحفظ الانفس انتهى

(اشباه فى اول القسمة)

﴿ يفهم ﴾ منه انهم اذا لم يتفقوا على الالقاء لايكون كذلك بل على الملقى وحده وبه صرح الزاهدى فى حاويه قال رامزاً اشرفت السفينة على الغرق فالقى بعضهم حنطة غيره فى البحر حتى خفت يضمن قيمتها فى تلك الحال اى يضمن قيمتها مشرفة على الغرق (ردمحتار)

١٥ قوله ويصور القاسم اى ينبغى اذا شرع ان يصور مايقسمه بان يكتب فى كاغدة ان فلانا نصيبه كذا وفلانا كذا الخ (ردمحتار ملخصا)

١٦ قوله ويذرعه شامل للبناء لما قال الزيلعى ويذرعه ويقوم البناء لان قدر المساحة يعرف بالذرع والمالية بالتقويم ولابد من معرفتهما ليمكن التسوية فى المالية ولابد من تقويم ارض وذرع البناء اه شرنبلالية (ردمحتار)

١٧ قوله لتطييب القلوب اشار الى ان القرعة غير واجبة حتى ان القاضى لوعين لكل واحد نصيبا من غير اقراع جاز لانه فى معنى القضاء فلك الالزام (ردمحتار)

﴿ فصل ﴾

فصل سادس

(خيارات بياننده‌در)

١١٥٣ ماده — بيعده اولديغي كبي اجناس مختلفه‌نك تقسيمنده دخي خيار شرط وخيار رؤيت وخيارعيب واردر مثلا حصه‌دارلردن بري شوقدر كيله بغداي وآكا مقابل ديكري بوقدر كيله آرپه ياخود بري شوقدر قيون وآكا مقابل ديكري بوقدر اينك آلمق اوزره مال مشتركي بالتراضي بينلرنده تقسيم ايتدكلرنده اكر بريسي شوقدر كون مخير اولمق اوزره شرط ايلمش اولسه اول مدت ظرفنده ديلرسه قسمتي قبول وديلرسه فسخ ايدر واكر بريسي هنوز مال مقسومي كورمامش ايسه كوردكده كذلك مخير اولور واكر بريسنك حصه‌سي عيبلو چيقسه ديلرسه قبول وديلرسه رد ايلر .

* القسمة ثلاثة انواع قسمة لايجبر الآبي كقسمة الاجناس وقسمة ويجبر الآبي في ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات وقسمة يجبر الابي في غير المثليات كالثياب من نوع واحد والخيار ثلاثة خيار شرط وخيار عيب وخيار رؤية ففي قسمة الاجناس المختلفة تثبت الخيارات اجمع (هندية في الباب السادس في القسمة من كتاب القسمة)

١١٥٤ ماده — متحد الجنس اولان قيمياتك تقسيمنده دخي خيارشرط ورؤيت وعيب واردر مثلا مشترك اولان يوز قيون صاحبلري بيننده حصه‌لرينه كوره تقسيم اولندقده اكر بريسي شوقدر كون مخير اولمق اوزره شرط ايلمش اولسه اول مدت ظرفنده قسمتي قبول ايدوب ايتمامكده مخيراولور واكر هنوز قيونلري كورمامش ايسه كوردكده كذلك مخير اولور واكر بريسنك حصه‌سنه اصابت ايدن قيونلرك عيب قديمي ظهور ايتسه كذلك مخير اولوب ديلرسه قبول وديلرسه رد ايلر .

* وفي قسمة غير المثليات كالثياب من انواع واحد والبقر والغنم يثبت خيار العيب وهل يثبت خيار الشرط والرؤية على رواية ابي سليمان يثبت وهو الصحيح وعليه الفتوى (كذا في فتاوى الصغرى) (هندية في المحل المزبور)

١١٥٥ ماده — متحد الجنس اولان مثلياتك تقسيمنده خيارشرط ورؤيت اولميوب فقط خيارعيب واردر مثلا ايكي كشي بيننده مشترك اولان بر بيغين بغداي تقسيم اولندقده شوقدر كون مخير اولمق شرطي معتبر اولماز وبري بغدايي كورمامش ايسه كوردكده مخير اولماز اما برينه بيغينك اوست طرفندن وديكرينه آلت طرفندن ويريلوبده آلت طرفي چوروك چيقسه صاحبي مخير اولوب ديلرسه قبول وديلرسه رد ايدر .

---

١٨ قوله فمن خرج اسمه اولا اه بيانه ارض بين جماعة لاحدهم سدسها ولآخر نصفها ولاخر ثلثها يجعلها اسداسا اعتباراً بالاقل ثم يلقب السهام بالاول والثاني الى السادس ويكتب اسامي الشركاء ويضعها في كمه فمن خرج اسمه أولا اعطى السهم الاول فان كان صاحب السدس فله الاول وان صاحب الثلث فله الاول والذي يليه وان صاحب النصف فله الاول واللذان يليانه كما في العناية (ردمختار)

* وفى قسمت ذوات الامثال كالمكيلات والموزونات يثبت خيار العيب دون خيار الشرط والرؤية . (هندية فى الباب السادس فى خيار القسمة)

فصل سابع

(قسمتك فسخ واقاله‌سى بياننده‌در)

١١٥٦ ماده — قرعه‌لر كاملاً چكلدكده قسمت تمام اولور .

(واذا كان) الغنم بين الرجلين فقسماها نصفين ثم اقرعا فاصاب هذا طائفة وهذا طائفة ثم ندم احدهما فاراد الرجوع فليس له ذلك لان القسمة قد تمت بخروج السهام وكذلك لو رضيا برجل فقسمها ولم يأمن ان يعدل فى ذلك ثم اقرع بينهما فهو جائز عليهما (كذا فى المبسوط هندية فى الباب الخامس من القسمة)

١١٥٧ ماده — قسمت تمام اولدقده آرتق آندن رجوع اولنه‌ماز .

قال محمد رحمه الله اذا كان الغنم او مما اشبه بين رجلين فاراد قسمتها وقسمها نصفين ولم يقصر عن طلب المعاملة ثم بدا لاحدهما الرجوع فان بدا بعد تمام القسمة بان بدا قبل خروج القرعة فله الرجوع وان بدا له بعد تمام القسمة بان بدا له بعد خروج قرعتها او بعد ما خرج قرعة احدهما والغبن فى نصيب كل واحد منهما ليس له الرجوع (تاتارخانية فى الفصل الخامس من كتاب القسمة)

١١٥٨ ماده — اثنای قسمتده مثلا قرعه‌لرك چوغى چيقوبده يالكز برى قالمش اولديغى حالده حصه‌دارلردن برى رجوع ايده‌جك اولسه باقيلور اكر قسمت رضا ايسه رجوع ايده‌بيلور واكر قسمت قضا ايسه رجوع ايده‌مز ٢٠

فان كان الشركاء ثلاثة فخرج قرعة احدهم فلكل واحد منهم الرجوع فان خرج قرعة اثنين منهم ثم اراد احدهم ان يرجع ليس له ذلك ولو كان الشركاء اربعة مالم يخرج قرعة ثلاثة منهم كان لكل واحد منهم الرجوع (هكذا فى المحيط) وان كان يقسم بالتراضى فرجع بعضهم بعد خروج بعض السهام كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا واحد لان التميز ههنا يعتمد التراضى بينهم ولكل واحد منهم ان يرجع قبل ان يتم وبخروج بعض السهام لا يتم (كذا فى النهاية) (هندية فى الباب الخامس من القسمة)

١١٥٩ ماده — بعد القسمه حصه‌دارلر كندى رضالريله قسمتى فسخ واقاله ايدرك مقسومى كما فى السابق بينلرنده مشترك ايده‌بيلورلر .

فلو اقسموا حصصهم ثم تراضوا على الاشتراك بينهم صح وعادت الشركة

(فى)

---

١٩ قوله ولا يدخل صبيان اه الظاهر انه خاص فيما لحفظ الانفس قال فى الواجبية فان كان لتحصين الاملاك فعلى قدرها اه (ردمختار)

٢٠ بو مسئله‌نك بياننده صواب وصحيح اولان صورة بودر اثنای قسمتده قرعه‌لرك بعضيلرى چيقوبده بردن زياده قالمش اولديغى حالده حصه‌دارلردن برى رجوع ايده‌جك اولسه باقيلور اكر قسمت رضا ايسه رجوع ايده بيلور واكر قسمت قضا ايسه رجوع ايده‌مز (اما چوغى چيقوبده يالكز برى قالمش اولديغى حالده قسمت قضاده رجوع ايده‌مديكى كبى قسمت رضاده دخى رجوع ايده‌مز *

تنبيه اذا قسم القاضى اونائبه بالقرعة فليس لبعضهم الاباء بعد خروج بعض السهام كما لا يلتفت الى ابائه قبل خروج القرعة ولو القسمة بالتراضى له الرجوع الا اذا خرج جميع السهام الا واحد التعين

فی عقار اوغیره لان قسمة التراضی مبادلة ویصح قسمتها ومبا دلتها بالتراضی (بزازیة) (درالمختار فی القسمة)

۱۱٦۰ ماده — قسمتده غبن فاحش اولدیغی تبین ایدرسه فسخ اولنه‌رق تکرار قسمت عادله ایله تقسیم اولنور .

(ولوظهر غبن فاحش) لایدخل تحت التقویم (فی القسمة فان کانت بقضاء بطلت) اتفاقا لان تصرف القاضی مقید بالعدل ولم یوجد (ولووقعت بالتراضی تبطل) ایضا فی الاصح لان شرط جوازاها المعادلة ولم توجد فوجب نقضها خلافا لتصحیح الخلاصة قلت ولوقال کالکنز یفسخ لکان اولی (وتسمع دعواه ذلک) ای ماذکر من الغبن الفاحش ان لم یقر بالاستیفاء وان اقربالاستیفاء لاتسمع دعوی الغلط والغبن للتناقض الااذا ادعی الغصب فتسمع دعواه وتمامه فی الخانیة (درالمختار فی القسمة)

۱۱٦۱ ماده — ترکه‌نك تقسیمندن صکره میتك دینی ظهور ایتسه قسمت فسخ اولور مکرکه ورثه دینی ایفا یاخود دائنلر آله جقلرندن آنلری ابرا ایدرلر ویاخود میتك مقسومندن بشقه مالی اولوبده بورج آنکله ایفا اولنور ایسه اوحالده قسمت فسخ اولنماز .

(ظهر دین فی الترکة المقسومة تفسخ الااذاقضوه) ای الدین (اوابرأ الغرماء) ذمم الورثة (اویبقی منها) ای من الترکة (ماینی به) لزوال المانع (درالمختار فی کتاب القسمة)

فصل ثامن

(احکام قسمت بیاننده‌در)

۱۱٦۲ ماده — حصه دارلردن هربری بعد القسمه کندی حصه سنه مستقلا مالك اولور برینك حصه سنده آرتق دیکرینك علاقه سی قالماز وباب ثالثده بیان اولنه‌جغی وجهله هربریسی کندی حصه سنده کیف مایشاء تصرف ایدر حتی ایکی کشی بیننده مشترك برخانه تقسیم اولنوبده برینك حصه سنه ابنیه ودیکرینك حصه سنه عرصهٔ خالیه اصابت ایتدیکی صورتده عرصه صاحبی اول عرصه‌ده قویی قازار وکاریز یاپار وابنیه انشا ایدوب دیلدیکی قدر یوکسك چیقار ابنیه صاحبنك هواسنی یاخود کونشنی سد ایتسه بیله مانع اوله‌ماز .

ذلك الواحد وان لم یخرج ولارجوع بعد تمام القسمة (نهایة) (ردالمختار) فی القسمة وکذا (فی الهندیة)

(بومسئله‌یی مجله مجلس علمیهٔ عالیلرینه عرض وافاده ایتدم ایسه جمله تصویب بیورب بویله اوله‌جقدر وبزم مرادمزده بووجه اوزره ایسه‌ده عباره‌ده هرنصل ایسه بعضیلری دنیله‌جك یرنده یالکز بری دینلمشدر سز کتابك هامشنده بویله بیان ایله یکی سائر مجله‌ده اولان صورتنده مراد بویله اولدیغی بیان اولنسون

وقول الهندیة لان التمییز ههنا اد علة لقوله فرجع بعضهم بعد خروج بعض السهام کان له ذلك فافهم (لمحرره)

واما حكمها فتعيين نصيب كل واحد منهم من نصيب صاحبه بحيث لايبقى لكل واحد منهم تعلق بنصيب صاحبه (كذا فى التبيين) (هندية وتاتار خانية فى القسمة) وقع لاحدهما فى القسمة بناء وللآخر بجنبه ساحة فاراد صاحبها بناء بيت وهو يسد الريح والشمس على صاحب البناء فله ذلك فى ظاهر الرواية وليس له منعه وعليه الفتوى وقال النصير الصغار رحمه الله له منعه (كذا فى الفتاوى الصغرى) (هندية فى الباب الثالث فى المتفرقات من القسمة)

١١٦٣ ماده — اراضى تقسيمنده اشجار وچفتلك تقسيمنده اشجار ايله ابنيه من غير ذكر داخل اولور يعنى اشجار وابنيه كيمك حصه سنده بولنور ايسه آنك اولور حين تقسيمده ذكر وتصريحه ياخود جميع حقوقيله ويا جميع مرافقيله دينلمك كبى بر تعبير عمومى ايله ادخاله حاجت يوقدر .

ويدخل الشجر فى قسمة الاراضى وان لم يذكروا الحقوق والمرافق كما تدخل فى بيع الاراضى (هندية) (وتاتار خانية فى الباب الرابع من القسمة)

١١٦٤ ماده — كرك اراضى وكرك چفتلك تقسيمنده اكين وميوه ذكر وتصريح اولنمدقجه داخل اولميوب آنلر كما كان مشترك اوله رق قالور حين تقسيمده كرك جميع حقوقيله كبى بر تعبير عمومى ايراد اولنسون وكرك اولنمسون .

* قوم اقتسموا ضيعة فاصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت وكتبوا فى القسمة بكل حق هو له اولم يكتبوا فله ما فيها من الشجر والبناء ولا يدخل فيه الزرع والثمر وان كتبوا بكل قليل وكثير هو فيها اومنها من حقوقها (قاضيخان فيما يدخل فى القسمة) ولا يدخل الزرع والثمار فى قسمة الاراضى وان ذكر الحقوق وكذلك اذا ذكروا المرافق مكان الحقوق لاتدخل الثمار والزرع فى ظاهر الروية ولو ذكروا فى القسمة بكل قليل اوكثير هو فيها اومنها ان قال بعد ذلك من حقوقها لاتدخل الثمار والزرع * والامتعة الموضوعة فيها لا تدخل على كل حال (هندية وتاتارخانية فى المحل المزبور)

١١٦٥ ماده — مقسومك اراضىء مجاورده اولان حق طريق ومسيلى هر حالده داخل قسمت اولور يعنى كيمك حصه سنده واقع اولورسه آنك حقوقندن اولور حين قسمتده كرك جميع حقوقيله دينلسون وكرك دينلمسون

* واما الشرب والطريق هل يدخلان من غير ذكر الحقوق فى القسمة ذكر

الحاكم الشهيد فى المختصر انهما يدخلان وهكذا ذكر محمد رحمه الله فى الاصل فى موضع آخر من هذا الكتاب فانه قال اذا كانت الارض بين قوم ميراثاً اقتسموها بغير قضاء فاصاب كل انسان منهم فراخ على حدة فله شربه وطريقه ومسيل مائه وكل حق لها والصحيح انهما لايدخلان (كذا فى المحيط) (هندية وتاتارخانية فى الباب الرابع فيما يدخل تحت القسمة من غير ذكر ومالايدخل فيها من كتاب القسمة)

١١٦٦ ماده — حين قسمتده برحصه‌نك ديكر حصه‌ده طريقى ياخود مسيلى اولمسى شرط ايديلورسه اول شرطه رعايت ايديلور .

---

* قسم ولاحدهم مسيل ماء اوطريق فى ملك الآخر والحال انه لم يشترط فى القسمة صرف عنه ان امكن والافسخت القسمة اجماعا (در المختار) قوله لم يشترط الخ اما لو اشترط تركهما على حالهما فلاتفسخ ويكون له ذلك على ماكان قبل القسمة جوهره (رد المحتار على در المختار فى القسمة)

١١٦٧ ماده — برحصه‌نك ديكر حصه‌ده طريقى اولوبده حين قسمتده ابقاسى شرط ايدلمامش ايسه بشقه طرفه صرف وتحويلى قابل اولديغى تقديرده صرف وتحويل اولنور حين قسمتده كرك جميع حقوقيله دينلسوك وكرك دينلمسون اما طريقك بشقه طرفه صرف وتحويلى قابل اولمديغى حالده باقيلور اكر حين قسمتده جميع حقوقيله دينلمش ايسه طريق داخل قسمت اوله رق حالى اوزره ابقا اولنور واكر جميع حقوقيله كبى برتعبير عمومى علاوه اولنمامش ايسه قسمت فسخ اولنور بوخصوصده مسيل دخى عينيله طريق كبيدر .

---

* فان وقع مسيل ماء وطريق المرور لاحدهم فى نصيب آخر والحال انه لم يشترط ذلك فى القسمة صرف المسيل اوالطريق عنه اى عن الآخر ان امكن صرفه تحقيقا لمعنى القسمة وهو قطع الاشتراك والا اى وان لم يمكن صرفه عنه فسخت القسمة بالاجماع لاختلالهما وتستأنف لان المقصود تمليك المنفعة ولايكون ذلك الا بالطريق والمسيل (مجمع الانهر فى القسمة)

* واذا كانت الدار بين رجلين وفيها صفة وفى الصفة بيت وطريق البيت فى الصفة ومسيل ماء ظهر البيت على ظهر الصفة فاقتسما فاصاب احدهما الصفة وقطعة من ساحة الدار واصاب الآخر البيت وقطعة من ساحة الدار ولم يذكرا فى القسمة الطريق ومسيل الماء واراد صاحب البيت ان يمر

فى الصفة على حاله و يسيل الماء على ظهر الصفة * ان امكن لصاحب البيت فتح الطريق وتسييل الماء فى نصيبه من موضع آخر فالقسمة جائزة وليس لصاحب البيت حق المرور فى الصفة ولا حق تسييل الماء على ظهرها سواء ذكرا فى القسمة ان لكل واحد منها نصيبه بحقوقه اولم يذكرا ذلك * واذا لم يكن لصاحب البيت امكان فتح الطريق وتسييل الماء من موضع آخر * فان ذكرا ان لكل واحد منهما نصيبه بحقوقه دخل الطريق ومسيل الماء فى القسمة وتجوز * وان لم يذكرا ذلك لايدخل الطريق ومسيل الماء فى القسمة وفسدت القسمة (ذكر هذه الجملة شيخ الاسلام فى شرح كتاب القسمة)
(هندية فى الباب الثالث فى بيان مايقسم ومالايقسم من كتاب القسمة)

١١٦٨ ماده — ايكى كشى بيننده مشترك برخانه‌ده ديكر كمسنه نك طريقى اولوبده خانه صاحبلرى اول خانه يى تقسيم ايده جك اولدقلرنده طريق صاحبى مانع اوله ماز فقط آنلر دخى خانه يى تقسيم ايتدكارنده طريقى حالى اوزره ترك ايدرلر واوچى بالاتفاق خانه ايله برابر طريقى دخى صاتدقلرى تقديرده اكر طريق اوچنك بيننده مشترك ايسه ثمن اوچنك بيننده تقسيم اولنور واكر طريقك رقبه سى قوناق صاحبلرينك اولوبده اول كمسنه نك يالكز حق مرورى وار ايسه هر برى حقنى آلور شويله كه عرصه بركره حق مرور ايله وبركره حق مرورسز تقويم اولنوب ايكى قسمت بيننده‌كى فضله حق مرور صاحبنك اولور و باقيسى خانه صاحبلرينه عائد اولور مسيل دخى طريق كبيدر يعنى برمشترك خانه‌ده ديكر كمسنه نك حق مسيلى اولسه اوخانه صاحبلرى خانه‌يى تقسيم ايدوب مسيلى حالى اوزره ترك ايدرلر .

١١٦٩ ماده — برقوناغك حوليسنده ديكر كمسنه‌نك منزلى اولوبده منزل صاحبى اول حوليدن مرور ايدر اولديغى حالده قوناق صاحبلرى قوناغى تقسيم ايده جك اولدقلرنده منزل صاحبى مانع اوله ماز فقط آنلر قوناغى تقسيم ايتدكلرنده منزلك قپوسى عرضنده اكا بريول ترك ايدرلر .

---

* فان كانت دار لرجل ولآخر طريق فيها فمات صاحب الدار واقتسم ورثته الدار بينهم ورفعوا الطريق لصاحب الطريق ولهم ثم باعوه فاراد وقسمة ثمنه فلصاحب الطريق نصفه وللورثة نصفه وان لم يعرف ان اصل الدار بينهم ميراث وجحدوا ذلك قسم ذلك على عدد رؤسهم ورأس صاحب الطريق كذا فى المبسوط (هندية فى الباب الثانى من كتاب القسمة)

(واذا)

واذا كانت الدار بين رجلين وفيها طريق لغيرهما فاراد قسمة الدار واراد صاحب الطريق ان يمنعهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض باب الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب التى له الطريق ويقسم بقية الدار بين الرجلين على حقوقهما * وان كان فى الدار مسيل ماء لرجل فاراد صاحب الدار قسمة الدار لم يكن لصاحب المسيل منعه فالمسيل بمنزلة الطريق فيما تقدم (قاضيخان فى فصل فى طلب القسمة)

١١٧٠ ماده — ايكى يه تقسيم اولنان برقوناغك ايكى قسمى آره سنده برحائط اولوب ده برقسمك ديكر حائطك اوزرنده كى كيرشلرى اوچلرى اول حائط مشترك اوزرنده بولنديغى صورتده اكرحين قسمتده اول كيرشلرك رفعى شرط ايدلمش ايسه رفع اولنور والا رفع اولنماز ايكى قسم آره سنده كى حائط برحصه دارك واوچلرى اول حائط اوزرينه بندرلمش اولان كيرشلر ديكر حصه دارك ملكى اولمق اوزره تقسيم اولنديغى صورتده دخى حكم ينه بووجهله در

---

* واذا وقع الحائط لاحد فى القسمة وعليه جذوع الآخر واراد صاحب الحائط ان يرفع الجذوع عن الحائط ليس له ذلك الا ان يكونا شرطا فى القسمة رفع الجذوع سواء كان الجذوع لاحدهما على الخصوص قبل القسمة والحائط بينهما اوكان السقف والجذوع مع الحائط مشتركا بينهما ثم صار الحائط لاحدهما بالقسمة والسقف والجذوع للآخر (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى الباب الثالث من القسمة)

١١٧١ ماده — برقسمده واقع اولان آغاجلرك داللرى ديكر قسمك اوزرينه صارقمش اولديغى صورتده دخى اكر حين قسمتده قطعى شرط ايدلمامش ايسه اول داللر كسديريله من .

---

* ولو وقعت شجرة فى نصيب احدهما اغصانها متدلية فى نصيب الآخر لايجبره على قطعها لانه استحق الشجرة باغصانها الا ان يكونا شرطا فى القسمة ذخيرة وعليه الفتوى كذا فى خزانة المفتين (هندية فى الباب الثالث عشر فى المتفرقات فى القسمة) (كذا فى در المختار)

١١٧٢ ماده — برطريق خاصده حق مرورى اولان برمشترك خانه تقسيم اولندقده حصه دارلردن هربرى اول طريقه قپو وپنجره آچه بيلور سائر اصحاب طريق اكا مانع اوله ماز .

* ولايمنع الشخص من تصرفه فى ملكه وحقه الا اذا كان الضرر الحاصل من تصرفه المتعلق لغيره ضرراً بينا فيمنع من ذلك اعلم ان للانسان ان يتصرف فى ملكه مايشاء مالم يضر بغيره ضرراً بينا وعليه الفتوى (منح الغفار فى كتاب القضاء) للمالك اخذ حقه (حاوى)

١١٧٣ ماده — قابل قسمت اولان برملك مشتركده حصه دارلردن برى كندوسيچون ديكر حصه دارك اذنى اولمقسزين بر بنا يابدقدنصكره ديكر حصه ذار قسمت طلب ايتدكده تقسيم اولنور اول بنا بانيسنك حصه سنه اصابت ايدرسه فبها واكر ديكر حصه دارك حصه سنه اصابت ايدرسه بوحصه دار اول بنايى هدم ورفع ايتديره بيلور .

(بنى احد الشريكين بغير اذن الآخر) فى عقار مشترك بينهما (فطلب رفع بنائه قسم العقار) (فان وقع البناء فى نصيب البانى فبها ونعمت والا هدم البناء وحكم الغرس كذلك بزازية (درالمختار) قوله والا هدم البناء) اوارضى بدفع قيمته (ط) عن الهندية اقول وفى فتاوى قارئ الهداية وان وقع البناء فى نصيب الشريك قلع وضمن مانقصت الارض بذلك * وقد تقدم فى كتاب الغصب متنا ان من بنى اوغرس فى ارض غيره امر بالقلع وللمالك ان يضمن له قيمة بناء اوغرس امر بقاعه ان نقصت الارض به والظاهر جريان التفصيل هنا كذلك (رد المحتار على درالمختار فى القسمة)

﴿ فصل تاسع ﴾

(مهايئه بياننده در)

١١٧٤ ماده — مهايئه قسمت منافعدن عبارتدر .

ويجب ان يعلم بان المهايأة قسمة المنافع وانها جائزة فى الاعيان المشتركة التى يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها (هندية فى الباب الثانى عشر فى المهايأة من القسمة)

١١٧٥ ماده — مثلياتده مهايئه جارى اولماز مهايئه اول قيمياتده جارى اولوركه عينلرى باقى اوله رق آنلرله انتفاع ممكن اوله .

(ولاتجرى المهايأة فى المثليات كالمكيلات والموزونات وتجرى فى الاعيان المتقاربة التى يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها كالدار والارض (مختصر المحيط فى القسمة) (انقروى فيها)

١١٧٦ ماده — مهایئه ایکی نوعدر نوع اول زماناً مهایئه در نته کیم ایکی کیشی بیننده مشترك اراضی بی برسنه بری ودیکر سنه دیکری زراعت ایتمك وبرمشترك قوناق صاحبلرندن هربری بالمناوبه اول قوناقده برر سنه اوتورمق اوزره. مهایئه‌لری کبی نوع ثانی مکاناً مهایئه‌در نته کیم ایکی کیشی بیننده مشترك اولان اراضینك یاریسنی بری ودیکر یاریسنی دیکری زراعت ایتمك ومشترك قوناغك برطرفنده بری ودیکر طرفنده دیکری یاخود اوست قاتنده بری وآلت قاتنده دیکری ومشترك ایکی خانه‌نك بریسنده بری ودیکرنده دیکری اوتورمق اوزره مهایأه‌لری کبی .

وان المهایئة قد تکون بالزمان وقد تکون بالمکان (کذا فی الذخیرة) (هندیة فی الباب الثانی عشر فی لمهایأة) وتجوز المهایأة فی الجنس الواحد والجنسین الا ان فی الجنس الواحد کالدار الواحدة لو تهایئا بانفسهما زماناً شهراً اوسنة اویوماً اوتهایئا مکانا بان یسکن هذا طائفة من الدار والاخری الطائفة الاخری اویزرع احدهما هذه الطائفة من الارض والآخر الطائفة الاخری جاز علی کل حال

(قاضیخان فی فصل المهایات من کتاب الصلح)

١١٧٧ ماده — برمشترك حیوانی صاحبلری بالمناوبه قوللانمق اوزره مهایئه جائز اولدیغی کبی ایکی مشترك حیواندن برینی بری ودیکرینی دیکری قوللانمق اوزره مهایئه دخی جائز اولور .

(ولاتجوز) ای التهایؤ (فی دابة) یرکب هذا یوما وهذا یوما (اودابتین) یرکب هذا هذه وهذا الاخری (الا بتراضیهما) عند الامام لان الاستعمال یتفاوت بتفاوت الراکبین فانهم بین حاذق واحذق بخلاف الخادم لانه یخدم باختیاره فلا یتحمل الزیادة علی طاقته والدابة تحملها (خلافا لهما) ای عندهما تجوز اعتباراً بقسمة الاعیان (مجمع الانهر ملخصا)

١١٧٨ ماده — زماناً مهایئه برنوع مبادله در شویله که برحصه‌دارك کندو نوبتنده کی حصهٔ منفعتی دیکر حصه‌دارك نوبتنده کی حصهٔ منفعتیله مبادله ایدلمش اولور بوجهتله زمانا مهایئه اجاره حکمنده در . بناءً علی ذلك زمانا مهایئه‌ده شوقدر کون یاخود شوقدر آی کبی برمدت ذکر وتعیین اولنمق لازمدر .

وفی المهایأة فی الزمان افراز من وجه فیجعل کالمستقرض نصیب شریکه

فكان مبادلة من وجه وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق فى المهايأة فى المكان دون الزمان وكذا لو تهايئا فى الزمان فى خادم واحد لانها متعينة فيه لتعذر التهايئ فى المكان والبيت الصغير كالخادم

(درر فى كتاب القسمة بتغيير ما)

١١٧٩ ماده — مكانا مهايئه بر نوع افراز در شويله كه ايكى حصه دارك مثلا برمشترك قوناقده اولان منفعتلرى شايع يعنى اول قوناغك هرجزئنه شامل ايكن مهايئه ايله برينك منفعتى اول قوناغك برقطعه سنده وديكرينك منفعتى ديكر قطعه سنده جمع ايدلمش اولور بناءً على ذلك مكانا مهايئه ده ذكر وتعيين مدت لازم دكلدر .

واذا كان المهايأة فى المكان افرازاً من كل وجه ولهذا لايشترط التأقيت وجاز لكل منهما ان يستغل ما اصابه بالمهايأة شرط ذلك فى العقد اولا لحدوث المنافع ولا كذلك العارية والاجارة (درر فى كتاب القسمة)

١١٨٠ ماده — زمانا مهايئه ده بدايت ايچون يعنى حصه دارلردن قنغيسى اول انتفاع ايتمك ايچون قرعه چكلديكى كبى مكانا مهايئه ده دخى قرعه ايله تعيين محل اولنمليدر .

ولو اختلفا فى التهايئ من حيث الزمان والمكان فى محل يحتملهما يأمر القاضى بان يتفقا لانه فى المكان اعدل لانتفاع كل فى زمان واحد وفى الزمان اكمل لانتفاع كل بالكل فلما اختلفت الجهة فلابد من الاتفاق فان اختاراه من حيث الزمان يقرع فى البداية نفياً للتهمة (هداية) وقيد بالزمان لان التسوية فى المكان تمكن فى الحال بان يسكن هذا بعضاً والآخر بعضاً اما فى الزمان فلا يمكن الا بمضى مدة احدهما (كفاية) اقول لكن قد يقع الاختلاف فى تعيين المكان فينبغى ان يقرع تأمل (وفى الكافى)

ولو اختلفا فى التهايئ من حيث الزمان والمكان فى محل يحتملهما يأمرهما القاضى بان يتفقا على شئ فان اختاراه من حيث الزمان يقرع فى البداية (تاتار خانية فى المهايأة من القسمة) فان تشاحا ٨٢ فى البداءة فالقاضى يبدأ بايهما شاء وان شاء اقرع قال شمس الائمة السرخسى الاولى ان يقرع بينهما تطيباً لقلوبهما واليه مال شمس الائمة الحلوانى (كذا فى الذخيرة)

(هندية فى المهايأة من القسمة)

١١٨١ ماده — مشترك ومتعدد شيلرك صاحبلرندن برى مهايئه

٨٢ قوله فان تشاحا فى تعيين المدة مثلا بان قال احدهما سنة بسنة والآخر شهرا شهر ولم اره والظاهر تفويضه الى رأى الامام ولا يقال يأمرهما بالاتفاق كالاختلاف من حيث الزمان والمكان لان مع كل وجها بخلافه هنا

(ردمحتار)

استیوبده دیکری امتناع ایتدکده اکر اول عین مشترکلر متفق المنفعه ایسه لر مهایئه‌یه جبر اولنور .

واکر مختلف المنفعه ایسه لر جبر اولنماز مثلا ایکی مشترك خانه دن برنده بری ودیکرنده دیکری ساکن اولمق وایکی مشترك حیواندن برینی بری ودیکرینی دیکری قوللانمق اوزره بری مهایئه استیوبده دیکری امتناع ایلسه مهایئه‌یه جبر اولنور اما بری خانه‌ده ساکن اولوبده دیکری حمامی ایجار ایلمك یاخود بری خانه ده ساکن اولوبده دیکری اراضی‌یی زراعت ایتمك اوزره بالتراضی مهایئه جائز ایسه‌ده بری امتناع ایتسه مهایئه‌یه جبر اولنماز .

وتجوز المهايأة فی الجنس الواحد والجنسين الا ان فی الجنس الواحد كالدار الواحدة لو تهايئا بانفسهما زماناً شهراً او سنة او يوما اوتهايئا مكانا بان يسكن هذا طائفة من الدار والآخر الطائفة الاخرى اويزرع احدها هذه الطائفة من الارض والآخر الطائفة الاخرى جاز على كل حال وان طلب احدهما المهاياة من حيث الزمان وابى الآخر فان القاضی يجبره وان طلب المهايأة من حيث المكان روى عن ابی حنيفة رحمه الله ان القاضی لايجبر فی الجنسين كالدار والارض اذا تهايئا على ان يسكن هذا هذه الدار والآخر يزرع هذا الارض اوفی الحمام والدار على ان يسكن هذا هذه الدار والآخر يأخذ الحمام ولو آجره ان يهايئا بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الآخر لايجبره القاضی (قاضيخان) وكذا التهايؤ فی الدارين على السكنى والغلة بان تهايئا على ان يسكن هذا هذه الدار وهذا هذه الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الآخر * قال الكرخی رحمه الله ان القاضی لايجبر فی قول ابی حنيفة وفی الدار يجبر لان عنده فی الدار لاتجرى قسمة الجبر فكذا القسمة بطريق التهايئ * وذكر الشمس الائمة السرخسی رحمه الله الاظهر ان القاضی يجبر على التهايئ الا ان فی الدارين اذا غلت ما فی يد احدهما اكثر مما غلت الاخرى لا يرجع احدهما على صاحبه بشئ * وفی الدار الواحدة اذا تهايئا فی الغلة وغلت فی نوبة احدهما اكثر مما غلت فی نوبة الآخر يشتركان الفضل

(قاضيخان فی فصل المهايأة فی املاك المشتركة من كتاب الصلح)

١١٨٢ ماده — قابل قسمت اولان مال مشترك صاحبلرندن بری قسمت ودیکری مهایئه ایستسه قسمت ادعاسی قبول قلنور وهیچ بریسی

قسمت طلبنده اولمدیغی حالده بری مهایئه استیوبده دیکری امتناع ایلســه مهایئه‌یه جبر اولنور .

ولوطلب احد الشریکین القسمة والآخر المهایأة یقسم القاضی (کذا فی الکافی) (هندیة فی الفصل الثانی) والدار الواحدة التی یحتمل القسمة اذا طلب احدهما القسمة وابى الآخر فان القاضی یقسم بینهما (خلاصة الفتاوی فی الفصل الاول من کتاب القسمة) فاذا طلبها احدهما ولم یطلب الآخر قسمته اجبر الآخر علیها (هندیة فی المحل المزبور)

١١٨٣ ماده — قابل قسمت اولمیان بر عینن مشترك صاحبلرندن بری مهایئه استیوبده دیکری امتناع ایلسه مهایئه‌یه جبر اولنور .

(ویجبر علیها) ای علی المهایأة اذا طلبها بعض الشرکاء فی دار واحدة متعلق بقوله وتجوز وتجبر علی سبیل التنازع (بان یسکن هذا الشریك بعضا) ای بعض الدار (وهذا الشریك بعضا آخر) من الدار (اوهذا یسکن فی علوها وهذا فی ســفلها) لان القسمة علی هذا الوجه جائزة فلهذا المهایأة والتهایؤ فی هذا الوجه اقرار بجمیـع الانصباء لا مبادلة ولهذا لا یشــترط فیه التأقیت ولکل واحد ان یســتغل ما اصابه بالمهایأة شرط ذلك فی العقد اولم یشــترط لحدوث المنافع علی ملکه کما فی الهدایة وتجوز المهایأة فی بیت صغیر یسکنه هذا شهراً وهذا شهراً (مجمع الانهر فی المهایأة)

١١٨٤ ماده — سفینه ودکرمن وقهوه‌خانه وخان وحمام کبی عمومك اجرتله منتفع اولدیغی عقارات مشــترکه اهلنه ایجار ایله اجرتی حصه‌دارلر بیننده حصه‌لرینه کوره تقسیم اولنور واکر حصه‌دارلردن بری حصه‌سنی ایجاردن امتناع ایدرســه مهایئه‌یه جبر اولنور فقط بر ینك نوبتنده غله‌سی یعنی کراسی زیاده اولورسه اول زیاده حصه‌دارلر بیننده تقسیم اولنور .

سئل فی دار مشــترك بین زید وعمرو غیر قابلة للقسمة ســکنها زید وحده ولا یرضی عمرو بالسکنی معه فیها وقال اما ان توجرنی حصتك او تســتأجر منی حصتی اویسکنها کل منا بمفرد بحسب حصته مدة فهل له ذلك (الجواب) نعم ویأمر القاضی زیداً باختیار وجه من الاوجه الثــلاثة او یخرج منها زید توجر لاجنبی و یقسمان الاجر بحســب حصصها والحالة هذه (وافتی بذلك عبدالرحمن العمادی) (حامدیة فی الشرکة)

ســئل هل یجبر الشریك ان یهــایئ شریکه فی الدار والســفینة فی السکنی

والركوب والاجارة * اجاب اذا كانت الدار قابلة للقسمة فطلب احد الشريكين القسمة والآخر المهايأة فى المكان والزمان وامتنع الآخر اجبر واما السفينة فلا جبر على التهايئ فيها حملا ولا استغلالا من حيث الزمان بان يستغلها احدهما شهراً والآخر شهراً بل يؤاجرانها والاجرة لهما

سئل عن شريكين فى السفينة امتنع احدهما من بيع حصته واجارتها وسفرها يقصد بذلك ضرر شريكه فهل يجبر على ذلك * اجاب لايجبر على شئ من ذلك ولكن يهايئ الشريك ويفعل فى مدته ما اراد لاعلى وجه يضر بالشريك فان فعل فيها فى مدته مايضر شريكه فتلفت ضمن نصيبه

(من فتاوى قارئ الهداية) (انقروى فى القسمة)

١١٨٥ ماده — حصه دارلردن هر برى زمانا مهايئه‌دن صكره كندو نوبتنده عقار مشتركى ومكانا مهايأه‌دن صكره كندو حصه‌سنه اصابت ايدن قطعه يى بالذات استعمال ايده بيلديكى كبى آخره ايجار ايله كندوسى ايچون اجرتنى اخذ ايده بيلور .

(وله) اى لكل واحد منهما (الاجارة) اى اجارة مااصابه (واخذ الغلة فى نوبته) متعلق بالاجارة لانها قسمة المنافع فله استغلالها

(مجمع الانهر فى المهايأة)

١١٨٦ ماده — ابتدا منافع اوزرينه مهايئه اولندقدن صكره حصه دارلر كندو نوبتلرينى ايجار ايدوبده برينك نوبتنده غله زياده اولسه ديكر حصه دار اول زياده ده مشارك اولماز اما ابتدا استغلال ايتمك اوزره مثلا برمشترك خانه‌نك كراسنى برآى برى وبرآى ديكرى آلمق اوزره مهايئه ايتسه‌لر فضله سى مشترك اولور فقط ايكى خانه‌دن برينك غله سنى برى وديكرينك غله سنى ديكرى آلمق اوزره مهايئه ايتدكلرنده برخانه‌نك غله سى زياده اولسه ديكر حصه‌دار اكا مشارك اولماز .

(وما زاد فى نوبة احدهما فى الدار الواحدة) من الغلة على الغلة فى نوبة الآخر (مشترك) لتحقق التعديل بخلاف ماذاكان التهايؤ على المنافع فاستغل احدهما فى نوبته زيادة لان التعديل فيما وقع عليه التهايؤ حاصل وهو المنافع فلا تضره زيادة الاستغلال من بعد (لافى الدارين) وفى الهداية والتهايؤ على الاستغلال فى الدارين جائز ايضا فى ظاهر الرواية * ولو فضل غلة احدهما لايشتركان * بخلاف الدار الواحدة والفرق ان فى الدارين

معنى التمييز والافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء * وفى الدار الواحدة يتعاقب الوصول فاعتبر فرضا وجعل كل واحد فى نوبته كالوكيل عن صاحبه * فلهذا يرد عليه حصته من الفضل (مجمع الانهر فى المهايأة)

١١٨٧ ماده — اعيان اوزرينه مهايئه جائز اولماز مثلا مشترك اشجارك ميوه‌لرى ومشترك حيوانلرك سودى ويوكى اعياندن اولمغله اشجار مشتركه‌دن برمقدارينك ميوه‌سنى مشاركلردن برى وديكر مقدارينك ميوه‌سنى ديكرى ديوشرمك ومشترك قيونلرك برسوريسنك سودينى ويوكنى برى ديكر برسوريسنك سودينى ويوكنى ديكرى آلمق اوزره مهايئه صحيح اولماز .

(ولو تهايأ فى غلة بغل او بغلين اوفى ركوب بغل او بغلين اوفى ثمر شجر او فى لبن شاة لايصح) فى المسائل المذكورة وحيلة الثمار ونحوها ان يشترى حظ شريكه ثم يبيع كلها بعد مضى نوبته اوينتفع ٦١ باللبن بمقدار معلوم استقراضا ٦٢ لنصيب صاحبه اذقرض المشاع جائز (در المختار فى القسمة ملخصا)

(ولايجوز) المهايأة (فى ثمر شجر اولبن غنم ٦٣ و اولادها) لانها اعيان باقية ترد عليها القسمة عند حصولها فلاحاجة الى التهايئ بخلاف لبن ابن آدم حيث تجوز المهايأة فيه حتى لوكانت جاريتان مشتركة بين اثنين فتهايئا ان ترضع ولد احدهما والاخرى ولد الآخر لان بنى آدم لاقيمة لها فجرى مجرى المنافع (مجمع الانهر فى فصل المهايأة)

١١٨٨ ماده — حصه دارلر بالتراضى بينلرنده مهايئه ايتدكلرنده بعده يالكز بريسى آنى فسخ ايده بيلور ايسه ده برى كندى نوبتنى آخره ايجار ايتمش ايسه مدت ايجاره منقضى اولمدقجه ديكرى مهايئه‌يى فسخ ايده‌مز .

(ولهما) ان يقسما العين ويبطلا المهايأة اذا بدا لهما اولاحدهما * وذكر محمد رحمه الله فى باب المهايأة فى الحيوان ولكل واحد منهما نقض المهايأة بعذر اوبغير عذر على ظاهر الرواية *قال شيخ الاسلام هذا هوظاهر الرواية و انما يكون لاحدهما النقض بعذر او بغير عذر على ظاهر الرواية اذا حصلت المهايأة بتراضيهما * واذا آجر كل واحد منهما الدار التى فى يده اراد احدهما ان ينقض المهايأة ويقسم رقبة الدار فله ذلك * وهذا اذا مضى مدة الاجارة فاما اذا لم يمض فليس لآخر نقض المهايأة (تاتارخانية فى الفصل الثانى عشر فى المهايأة من كتاب القسمة والهندية هكذا)

٦١ قوله او ينتفع باللبن هذا مقابل لقوله ان يشترى لكنه ناظر الى الشاة اى اما ان يشترى حظه من الشاة واما ان يستقرض لبنها فلا يصح عطفه بالواو فانهم (رد المختار)

٦٢ قوله استقراضا بان يزن مايحلب كل يوم حتى تفرغ المدة ثم يستوفى صاحبه مقداره فى نوبته وفى الخانية تواضعا فى بقرة على ان يكون عند كل منهما خمس عشر يوما يحلب لبنها كان باطلا ولايحل فضل اللبن لاحدهما وان جعل صاحبه فى حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا ان يكون استهلكه فيكون ابراء عن الضمان فيجوز (رد مختار)

٦٣ واما عدم صحته فى ثمر شجر اولبن شاة ونحوه فلان التهايئ مختص بالمنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها بخلاف الاعيان (مجمع الانهر) وعلة باقيه مذكورة فيه قوله حظ شريكه من الشجر والشاة لا من الثمر فافهم (رد مختار)

١١٨٩ ماده — حکم حاکم ایله اجرا اولنان مهایئه یی حصه‌دارلردن یالکز بری فسخ ایده‌مز ایسه‌ده هپسی بالتراضی فسخ ایده‌بیلور .

* اما اذا حصلت بحکم الحاکم لیس لاحدهما ان ینقض ما لم یصطلحا علی النقض
(هندیة فی المحل المزبور)

١١٩٠ ماده — حصه‌دارلردن بری حصه‌سنی صاتمق یاخود تقسیم ایلمك مراد ایتدکده مهایئه‌یی فسخ ایده‌بیلور اما مجرد مال مشترکی اسکی حالنه اعاده ایتمك اوزره بلاسبب مهایئه‌یی فسخ ایده‌جك اولسه حاکم اکا مساعده ایتمز .

(قال شمس الائمه الحلوانی) انما یکون لاحدهما نقض المهایأة اذا قال ارید بیع نصیبی من الدار اوقال ارید ان اقتسم العین حتی یتمیز نصیب کل واحد منا * فاما اذا قال افسخ المهایأة لیعود المنافع مشترکة بیننا کما کانت فالقاضی لایجیبه الی ذلك (تاتار خانیة فی المحل المزبور)

١١٩١ ماده — حصه‌دارلردن برینك یاخود هپسنك وفاتیله مهایئه باطل اولماز .

ولاتبطل المهایأة بموت احدهما ولا بموتهما (ملتقی فی فصل المهایأة)

باب ثالث

(حیطان وجیرانه متعلق مسائل بیاننده اولوب درت فصلی حاویدر)

فصل اول

(احکام املاکه دائر بعض قواعد بیاننده‌در)

١١٩٢ ماده — هرکس ملکنده کیف مایشاء تصرف ایدر .

للمالك ان یتصرف فی ملکه کیف مایشاء (عیون) ولایمنع الشخص من تصرفه فی ملکه ماشاء مالم یضر بغیره ضرراً بینا وعلیه الفتوی
(منح الغفار فی کتاب القضاء) (فی مسائل شتی)

فقط بشقه سنك حقی تعلق ایدرسه مالکی ملکنده استقلال اوزره تصرفدن منع ایدر مثلا فوقانیسی برینك وتحتانیسی دیکرك ملکی اولان ابنیه‌ده فوقانی صاحبنك تحتانیده حق قراری وتحتانی صاحبنك فوقانیده حق سقفی یعنی کونشدن ویاغموردن تستر وتحفظ حقی اولمغله بریسی دیکرك اذنی اولمدقجه اکا مضر اوله‌بیله‌جك برشی یاپه‌ماز وکندو بناسنی ییقه‌ماز .

علو لرجل وسفل لآخر قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ليس لصاحب العلو ان يبنى فى العلو بناء اويتد وتداً الا برضاء صاحب السفل * وقال صاحباه له ذلك اذا لم يضر بالسفل والمختار للفتوى انه ان اضر يمنع وان لم يضر لا يمنع وعند الاشتباه والاشكال يمنع (خانية فى الحيطان) (كذا فى البهجة فى كتاب الحيطان) ليس الذى سفل عليه علو لغيره ان يتد فى سفله اوينقب كوة بلا رضى ذى العلو (ملتقى الابحر فى كتاب القضاء) ويمنع صاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد فى سفله اوينقب كوة بلا رضى الآخر (مسائل شتى من قضاء تنوير الابصار) هذا الفصل على انواع * الاول ذو السفل لو اراد هدم سفله يمنع لتعلق حق ذى العلو وهو حق قراره وقد يمنع المالك عن التصرف فى ملكه اذ لغيره فيه حق كرهن * والثانى تصرفه فيه لفتح باب اوكوة اوادخال جذع لم يكن قبل فيمنع عند ابى حنيفة مطلقاً الا برضاء الآخر * لا عندهما فيما لا يضر بذى العلو وكذا تصرف ذى العلو فى علوه ببناء اووضع جذع اوينقب هو على خلافه (فى الفصل السادس والثلثين من الفصولين نقله الكفوى فى نوع فى الطريق)

١١٩٣ ماده — فوقانى ايله تحتانينك زقاق قپوسى بر اولديغى حالده ايكيسنك صاحبلرى اول قپويى مشتركا استعمال ايدرلر احدهما آخرى دخول وخروجدن منع ايده‌مز .

---

* ولا يمنع الشخص من تصرفه فى ملكه (درمختار فى القضاء) لان الباب ملكهما فيتصر فانه (المحرره)

١١٩٤ ماده — كيم كه بر يره مالك اولورسه مافوقنه وماتحتنه دخى مالك اولور يعنى ملكى اولان عرصه‌ده ايستديكى ابنيه‌يى ياپمق وديلديكى قدر چيقمق وزمينى حفر ايله مخزن ياپمق وديلديكى قدر درين قويى قازمق كبى تصرفاته مقتدر اولور .

من قاعدة الاصول من ملك شيئا ملك ماهو من ضروراته (مجامع من الاصول) من ملك شيئا ملك مافوقه وما تحته * ولا يمنع الشخص من تصرفه فى ملكه الا اذا كان الضرر الحاصل من تصرفه المتعلق لغيره ضررا بيناً فيمنع من ذلك اعلم ان للانسان ان يتصرف فى ملكه مايشاء مالم يضر بغيره ضرراً بينا وعليه الفتوى (منح الغفار فى كتاب القضاء فى مسائل شتى)

١١٩٥ ماده — بركمسنه خانه سنده احداث ايلديكى اوطه‌سنك سچاغنى قومشونك خانه‌سى اوزرينه اوزاده‌ماز اوزاديرسه اول خانه اوزرينه كلان مقدارى قطع اولنور .

له مسيل فى قناة اراد صاحب القناة ان يجعله ميزابا او كان ميزاباً فاراد ان يجعله قناة ليس له ذلك هذا اذا تفاوتا فى الضرر وكذا اذا اراد احدهما ان يجعل ميزابه اطول او اعرض واراد ان يسيل ماء السطح ليس له ذلك (بزازية فى نوع فى مسئلة الماء من كتاب الحيطان) ميزاب على باب رجل فمنعه مالك الدار عن التسبيل له المنع لكن ليس له قلع الميزاب منه (مؤيد زاده فيما يمنع الانسان من التصرف) (نقله الكفوى فى نوع من الطريق من الحيطان)

١١٩٦ ماده — بر كيمسه‌نك باغچه‌سنده‌كى آغاجك داللرى قومشوسنك خانه‌سى ياخود باغچه‌سى اوزرينه اوزامش اولسه اول داللرى باغلايوبده كيرو چكدرمك ياخود كسدرمك ايله كندو هواسنى تفريغ ايتديرمكه قومشوسنك صلاحيتى واردر اما آغاجك كولكه‌سى قومشوسنك باغچه‌سنده‌كى مزروعاته مضردر ديو آغاج كسيله‌مز .

وفى كتاب الصلح نخلة لرجل فى ملكه خرج شعبها الى دار جاره فاراد الجار ان يقطع ذلك لتفريغ هوائه هل له ذلك قالوا هذا على وجهين ان امكن تفريغ الهواء بمد الشعب الى النخلة والشد عليها وفى هذا الوجه ليس للجار ان يطالبه بقطعها ولكن يطلب من صاحب النخلة ان يمد الشعب الى النخل ويشد عليها بحبل ويلزمه القاضى بذلك الخ (وكذ اذا امكنه مد بعض الشعب الى النخلة والشد ليس له ان يطالبه بقطع ذلك البعض) واما اذا لم يمكن تفريق الهواء بالشد وفى هذا الوجه الاولى ان يستأذن صاحب النخلة حتى يقطع بنفسه او يأذن له القطع فان ابى يرفع الامر الى القاضى حتى يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئاً من ذلك ولكن قطعه بنفسه ابتداء فان قطع من موضع لا يكون القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع فى حق المالك فلا ضمان وان قطع من موضع كان القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع فى حق المالك فهو ضامن (نقله الكفوى من العماديه فى الرابع والثلثين فى نوع فى الاشجار المتدلية فى نوع فى الطريق من كتاب الحيطان)

١١٩٧ ماده — هيچ كيمسه ملكنده تصرفدن منع اولنه‌ماز مكركه آخره ضرر فاحشى اوله اول حالده منع اولنه بيلور نته كيم فصل ثانيده تفصيل اولنور .

ولا يمنع الشخص من تصرفه فى ملكه الا اذا كان الضرر بجاره ضرراً بينا فيمنع من ذلك وعليه الفتوى (در مختار فى القضاء)

فصل ثانی

(معاملات جواریه حقنده در) .

١١٩٨ ماده — هر کس کندی ملکی اولان حائط اوزرینه دیلدیکی قدر چیقار واستدیکی شیئی یاپار ضرر فاحشی اولمدقجه قومشوسی مانع اولەماز .

(علك) له ان یبنی علی حائط نفسه ازید مما کان ولیس لجاره منعه وان بلغ عنان السماء (قنیه فیمن یتصرف فی ملکه تصرفا یتضرر جاره من الکراهیة) (انقروی) وفی التتمة لانه ان کان یتصرف فی ملك نفسه لکن التصرف فی ملك نفسه انما یطلق له بشرط ان لا یضر بغیره (هامش انقروی)

١١٩٩ ماده — بنایه ضرر ویرن یعنی بنایه وهن کتورن وانهدامنه سبب اولان یاخود حوائج اصلیه‌یی یعنی سکنی کبی بنادن مقصود اولان منفعت اصلیه‌یی منع ایدن شیلر ضرر فاحشدر .

والحاصل ان القیاس فی جنس هذه المسائل ان یفعل المالك ما بدا له مطلقا لانه متصرف فی خالص ملکه لکن ترك القیاس فی موضع یتعدی ضرره الی غیره ضرراً فاحشا وهو المراد بالبین وهو مایکون سببا للهدم اویخرج عن الانتفاع بالکلیة وهو مایمنع الحوایج الاصلیة کسد الضوء بالکلیة
(واختاروا الفتوی علیه) (ردالمحتار فی مسائل شتی من کتاب القضاء)
الضرر البین ان یسد ضوء الجار بحیث لایمکنه قراءة القرآن والکتابة کما افاده صاحب المنح (وبه افتی المرحوم ابوالسعود) والذی یظهرلی من تتبع کلامهم ان الضرر البین مایضر البناء اویمنع الضوء اویمنع السکنی بکثرة الدخان ونحو ذلك واما منع الشمس والهواء ففی ظاهر الروایة لیس له المنع وبه یفتی وقال النصیر والصغار له المنع (کذا فی المجتبی)
(من قسمة شرح الوهبانیه لابن الشحنة کذا فی الفیضیة فی الحیطان)

١٢٠٠ ماده — ضرر فاحش بای وجه کان رفع ایتدیریلور مثلا برخانه‌نك اتصالنده تیمورجی دکانی یاخود دکرمن یاپیلوبده تیمور ضربندن یاد کرمنك دورانندن اول خانه‌نك بناسنه وهن کلك یاخود فرون احداثیله توتونك کثرتندن ویا بزیر خانه احداثیله رایحهٔ کریهه سندن اول خانه‌ده اوتوریله میه جق مرتبه صاحبی متأذی اولمق ضرر فاحش اولمغله بوضررلر بای وجه کان دفع وازاله ایتدیریلور کذا برکیمسه دیکرك خانه‌سنه

(متصل)

متصل عرصه سنده خرق احداث ایدرك دكرمنه صواجرا ایتمكله خانه نك دیوارینه وهن كلسه یاخود بر كیمسه قومشوسنك دیوارینك دیبنی مزبله اتخاذ وسو پرندی القا ایتمكله دیوار چوریسه دیوارك صاحبی ضررینی دفع ایتدیرر كذلك بر ینك خانه‌سی قربنده دیكرك احداث ایلدیكی خرمنك توزی كلمكله اول خانه‌ده طوریله میه جق مرتبه صاحبی متأذی اولسه ضرری دفع ایتدیریلور نته كیم بر ینك خرمن یری قربنده دیكری بر مرتفع بنا احداث ایله خرمنك روزكارینی سد ایلسه ضرر فاحش اولمغله رفع ایتدیریلور كذلك بر كیمسه بزازلر چارشوسنده اشجی دكانی احداث ایدوبده توتونی قومشوسنك امتعه سنه اصابت ایله ضرر فاحش اولسه رفع ایتدیریلور وكذلك بر كیمسه‌نك خانه سنده‌كی كاریز یاریلوبده قومشوسنك خانه‌سنه جریان ایتمكله ضرر فاحش اولسه قومشوسنك دعواسی اوزرینه اول كاریزك تعمیر واصلاحی لازم كلور .

سئل عن حداد اتخذ له حانوتا للحدادة فی سوق التجار ویحصل من ذلك ضرر عام هل یمنع من ذلك ام لا (اجاب نعم یمنع منه ابن النجیم) وذكر الصدر اراد ان یبنی تنورا للخبز الدائم كما یكون فی الدكاكین اورحی الطحن او مدق القصارین لم یجز قال الصدر وكان والدی یفتی بان الضرر لو بینا یفتی بالمنع (بزازیة فی الحیطان) لواراد ان یجعل فی بیته رحی وذلك یوهن بناء الجار كان للجار ان یمنع (قاضیخان فی فصل فیما یتضرر الجیران فی البیع) نصب متدالا لاستخراج الابرسیم من الفلیق فللجیران المنع اذا تضرروا بالدخان ورایحة الدیدان (قع) برفعه الی المحتسب فیمنعه اذا كان فیه ضرر بین

(من كراهیة القنیة فیمن یتصرف فی ملكه تصرفا یتضرر به جاره)

سئل عن رجل له بیت بالحوائط الاربعة بنی علیها طبقة عالیة فهل للجار منعه ام لا (اجاب ان لم یؤد ذلك الی ضرر فاحش بالجار فلیس له منعه) واما اذا كان بحیث یحصل به ضرر بالجار بان كان البناء سد الریح والشمس علیه فظاهر الروایة لا یمنع وبه یفتی وقال نصیر الصغار له المنع (كذا فی الزاهدی) وفی شرح الوهبانیة وكان الشیخ الامام الاجل برهان الائمة یفتی بانه ان الضرر بینا یمنع وبه یفتی وهذا جواز المشایخ وجواب الروایة عدم المنع (فی قسمة الفتاوی للتمرتاشی) اراد ان یتخذ تنوراً فی وسط البزازین ویضر دخانه بهم فلهم ان یمنعوه استحسانا اخذ به علمائنا للفتوی والقیاس بخلافه (من فتاوی العتابی

فی فصل الحیطان من القسمة) وفی العتابی اراد نصب تنور فی وسط البزازین ویضرهم دخانه لهم منعه استحسانا (وعلیه الفتوی) (من حیطان البزازیة قبیل الفصل الثانی کذا فی الخلاصة) (نقله الکفوی)

١٢٠١ ماده — برخانه نك هواسنی یاخود نظارتی کسمك یاخود کونشنك دخولنی منع ایتمك کبی حوائج اصلیه دن اولمیان منافعه مانع اولمق ضرر فاحش دکلدر فقط ضیایی بالکلیه سد ایتمك ضرر فاحشدر بناءً علیه برکیمسه بربنا احداث ایله قومشوسنك برپنجره لی اولان اوطه سنك پنجره سنی سد ایدوبده یازی اوقونه میه جق مرتبه قراکلق اولسه ضرر فاحش اولمغله دفع ایتدیریلور قپوسندن ضیا آلسون دینله مز زیرا اوطه سنك قپوسی صوغوقدن واسباب سائره دن ناشی قپانمغه محتاج اولور واکر اوطه نك ایکی پنجره سی اولوبده بریسی بروجه بالا بنا احداثیله سد ایدلمش اولسه ضرر فاحش عد اولنماز .

مرنقله من شرح الوهبانیة من قوله واما منع الهواء والشمس ففی ظاهر الراویة لیس له المنع وبه یفتی وقال نصیر الصغار له المنع (کذا فی المجتبی) قلت وافتی المولی ابو السعود ان سد الضوء بالکلیة مایکون مانعاً من الکتابة * فعلی هذا لوکان للمکان کوتان مثلا فسد الجار ضوء احدهما بالکلیة لایمنع اذا کان یمکن الکتابة بضوء الاخری * والظاهر ان ضوء الباب لایعتبر لانه یحتاج لغلقه لبرد ونحوه کما حررته (فی تنقیح الحامدی)
(رد المحتار علی در المختار فی مسائل شتی من القضاء)

١٢٠٢ ماده — مطبخ وقویی باشی وخانه نك حولیسی کبی مقر نسوان اولان محلك کورنمسی ضرر فاحش عد اولنور بناءً علی ذلك برکسنه نك خانه سنده احداث ایلدیکی پنجره سندن یاخود مجدداً انشا ایلدیکی بنانك پنجره سندن جار ملاصقنك یاخود زقاق آشوری خانه سی اولان برکیمسه نك مقر نسوان اولان محلی کورینور اولسه بو ضررك رفعیله امر اولنور اول کسنه دخی نسوان کورنمیه جك صورتده دیوار یاخود تخته پرده یاپوب اول ضرری دفع ایتمکه مجبور اولور اما بهرحال پنجره سنی سد ایتمك اوزره جبر اولنه ماز نته کیم چیتدن معمول برحائطك آرالغندن قومشونك مقر نسوان اولان محلی کورینور اولسه اول آرالقلری سد ایتمك اوزره حائطك صاحبنه امر اولنور اما ییقوبده دیوار یاپمق اوزره جبر اولنه ماز .

(٢٢ مادهیه باق)

وفى التهذيب صاحب البناء لوفتح كوة فى ساحة ونحوها لايمنع والفتوى على انه ان كانت المنظرة موضع النساء يمنع (تاتار خانية فى آخر فصل القسمة) سئل هل يمنع الجار ان يفتح كوة يشرف منها على جاره وعياله (اجاب نعم) يمنع من ذلك (من فتاوى قارئ الهداية) وفى المضمرات ان الساحة اذا كانت مجلس النساء والكوة يشرف منها على ذلك يؤمر صاحبها بسدها (وعليه الفتوى) سئل فى رجل اخرج جرصناً الى طريق العامة وفتح به كوة مشرفة على عورات جاره هل ينزع ولا يمنع من نزعه الطريق الفاصل ام لا * اجاب نعم ينزع الجرصن ولكل واحد من اهل الخصومة ان يطالبه بنزعه ولا يختص بذلك الجار * واما سد الكوة فالفتوى على انها حيث كانت للنظر والموضع موضع النساء تسد بلا فرق بين الطريق الفاصل وغيره والمسئلة الاولى فى الكنز وغيره والثانية فى المضمرات وكثير من الكتب (من فتاوى خير الدين من باب مايحدث فى الطريق) (نقله الكفوى على قيد على افندى فى هذه المسئلة بعينه)

١٢٠٣ ماده — برينك انسان بويندن يوكسك يرده پنجره سى اولوبده احتمالكه نردبان وضعيله قومشوسنك مقر نسوان اولان محلنه نظر ايلر ديو قومشوسى اول پنجره يى سد ايتديره مز . (٧٤ ماده يه باق)

فلا اعتبار للتوهم (مجمع الفتاوى فى كتاب الوصايا نقله الكفوى لا عين هذه المسئلة) سئل فيما اذا كان لزيد حائط مختص به فاصل بين داره ودار جاره يريد ان يفتح فى اعلى الحائط كوة ليضع فيها قمرية للضوء فوق قامة الرجل ولا تكشف على محل النساء لاحداصلا فهل له ذلك * الجواب نعم (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢٠٤ ماده — باغچه مقر نسوان عد اولنماز بناءً عليه بركيمسه نك خانه سندن قومشوسنك مقر نسوان اولان محلى كورنميوب فقط باغچه سى كورنمكله قومشوسى مجرد آرالقده نسوان باغچه يه چيقدقده خانه كدن كورنمكله باغچه مه اولان نظارتكى كس ديه مز .

وفى التهذيب صاحب البناء لوفتح كوة فى ساحة ونحوها لايمنع والفتوى على انه ان كانت المنظرة موضع النساء يمنع (تاتار خانية فى آخر فصول القسمة) (نقله الكفوى فى عين هذه المسئلة) سئل فيما اذا كان لزيد طبقة عالية فى داره وللطبقة طاقاة فتح بحذائهن طاقة اخرى فقام عمرو يعارضه وكلف سدها بلا وجه شرعى متعللا بانها تشرف على باب طبقة له فى داره اذا صعد احد اليها والحال ان ماتشرف الطاقة عليه ليس محل جلوس نساء عمرو وقرارهن ويفصل بين الدارين دور كثيرة للناس فهل حيث كان الامر كما ذكر يمنع

عمر ومن معارضة زيد وتكليف ماذكر * الجواب الفتوى على ان الكوة حيث كانت للنظر والموضع موضع النساء تسد بلا فرق بين الطريق الفاصل وغيره كما فى المضمرات وغيره فحيث كانت ليست كذلك يمنع عمرو من معارضة زيد وتكليفه ماذكر والله تعالى اعلم (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢٠٥ ماده — بركيمسه باغچه‌سنده كى ميوه آغاجنه چيقدقده قومشوسنك مقر نسوان اولان محلى كوربنور اولسه اول كمسنه آغاجك اوزرينه چيقه‌جق اولدقده نسوان تستر ايتمك ايچون اخبار ايتمك لازمدر ايتمديكى تقديرده حاكم آنى بلا اخبار اول آغاجه چيقمقدن منع ايدر .

(رجل) فى داره شجرة فرصاد وقد باع اغصانها فالمشترى اذا ارتقاها يطلع على عورات الجار قال يرفع الجار الى القاضى حتى يمنعه من ذلك قال صدر الشهيد فى واقعاته * المختار ان المشترى يخبرهم وقت الارتقاء مرة اومرتين حتى يستروا انفسهم لان هذا جمع بين الحقين وان لم يفعل الآن يرفع الجار الى القاضى فان رأى القاضى المنع كان له ذلك (قاضيخان فيما يتضرر الجيران به ويخاصمه فى ذلك) وكذا فى البهجة فيما يمنع الانسان ومالا ومايجبر عليه ومالا)

١٢٠٦ ماده — ايكى كشى بينلرنده مشترك اولان قوناغى تقسيم ايتدكلرنده برينك حصه سنه اصابت ايدن محلدن ديكرينك مقر نسوان اولان محلى كوربنور اولسه مشتركاً بينلرنده برستره اتخاذ ايتملرى ايچون امر اولنور .

وفى كتاب الحيطان دار بين رجلين اقتسما هذه الدار فقال احدهما نبنى حائطا حاجزاً بيننا فليس على الآخر اجابته * وان احدهما يؤذى صاحبه ويطلع فى حال لايجوز الاطلاع كان للقاضى ان يأمرها ببناء حائط بينهما ويخرج كل واحد منهما من النفقة بحصته يفعله القاضى على وجه المصلحة

(قاضيخان فى باب الحيطان من الصلح)

١٢٠٧ ماده — بركيمسه مشروع اوله‌رق ملكنده تصرف ايتمكده ايكن بشقه سى آنك ياننده بنا احداثيله كندوسى متضرر اولسه ضررينى انجق كندو دفع ايتمك لازم كلور .

مثلا برخانه‌نك قديمى پنجره‌لرندن ديكر كمسنه‌نك محدث خانه سنك مقر نسوان اولان محلى كوربنور اولسه محدث خانه صاحبى مضرتنى كندو دفع ايتمك لازم كلور عتيق خانه صاحبندن ادعايه صلاحيتى يوقدر

نته كيم بر كيمسه تيمورجى دكاننه متصل عرصه سنده برخانه احداث ايلسه تيمور ضربندن خانه‌مه ضررفاحش ترتب ايده‌يور ديو دكانى تعطيل ايتديره‌مز وكذا اسكيدن خرمن يرى اولان برمحلك قربنده برى خانه احداث ايتدكده خرمنك توزى خانم اوزرينه كليور ديو صاحبنه بوراده خرمن دوكمه ديه‌مز .

---

* يبقى القديم على قدمه اذ الاصل ابقاء ما كان على ما كان لغلبة الظن بالمسلمين بانه ما وضع الا بوجه شرعى (خيرالدين افندى فى الحيطان نقله الكفوى)
ان ما كان قديماً يترك على حاله ولا يغير الا بحجة
(من شرب الخانية فى فصل الانهار نقله الكفوى)

١٢٠٨ ماده — بر منزلك قديمى يعنى عتيق پنجره‌لرندن قومشوسنك عرصهٔ خاليه‌سى كورينوركن منزل محترق اولدقده اوّلا قومشوسى اول عرصه ده خانه احداث ايتدكدن صكره اول منزلى دخى صاحبى وضع قديمى اوزره بنا ايدرك آچديغى پنجره‌لردن اول محدث خانه‌نك مقر نسوان اولان محلى كورينور اولسه بو مضرتى خانه صاحبى كندو دفع ايتمك لازم كلور صاحب منزله نظارتكى كس ديو جبر ايده‌مز .

(لما مر) ان ما كان قديماً لا يغير الا بحجة الخ وحد القديم ما لا يحفظ الاقران الا كذلك (بزازية فى كتاب الحيطان نقله الكفوى بعينه)

١٢٠٩ ماده — بر كيمسه‌نك خانه سنده احداث ايلديكى پنجره‌لر ايله قومشوسنك مقر نسوان اولان مواضعى بيننده قومشوسنك بر يوكسك اوطه‌سى اولمغله مقر نسوان اولان محلى اول پنجره‌لردن كورنمز ايكن قومشوسى اول اوطه‌يى هدم ايتمكله اول پنجره‌لردن قومشوسنك مقر نسوان اولان محلى كورينور اولسه قومشوسى مجرد پنجره‌لر محدث ايدى آنكچون نظارتكى كس ياخود پنجره‌لرى سد ايت ديه‌ميوب مضرتى كندى دفع ايتمك لازم كلور.

---

* اذ فى الملك مطلق التصرف للمالك (خيرالدين افندى فى فصل الحيطان نقله الكفوى) فى عين هذه المسئلة

١٢١٠ ماده — حائط مشتركى صاحبلرندن برى ديكرينك اذنى اولمدقجه ترفيع ايده‌مز واوزرينه كوشك وسائره يابه‌مز كرك آخره مضر اولسون وكرك اولمسون فقط بريسى عرصه‌سى اوزرينه اوطه بنا ايتمك اوزره كيريش وضع ايده‌جك يعنى كيرشلرك اوجلرينى اول حائط اوزرينه

بنديره‌جك اولسه مشاركى آكا مانع اوله‌ماز لكن اونقدر كيريش وضع ايده‌جك ايسه مشاركنك دخى اولقدر كيريش وضعنه حقى اوله‌جغندن حائط نقدر كيريش وضعنه متحمل ايسه انجق نصفى قدر كيريش وضع ايده‌بيلوب زياده‌يه تجاوز ايده‌مز واكر اول حائط اوزرنده فى الاصل ايكيسنك دخى مساوات اوزره كيريشلرى اولديغى حالده برى كندى كيريشلرينى تزييد ايده‌جك اولسه آخرى منع ايده‌بيلور .

* قال فى اول حيطان الخانية جدار بين رجلين احدهما اراد ان يزيد فى البناء عليه لايكون ذلك الا باذن شريكه اضر الشريك بذلك اولم يضر (نقله الكفوى ناقلا من خيرالدين) وفى الذخيرة اذا كان الحائط بين رجلين ليس لواحد منهما عليه خشبة واراد احدهما ان يضع عليه خشبا له ذلك ولا يكون لصاحبه ان يمنع ذلك ولكن يقال له ضع انت مثل ذلك ان شئت هكذا حكى عن القاضى الامام الساعد النيسابورى (تاتارخانية فى الرابع عشر من دعوى الحائط من كتاب الدعوى نقلاً عن الذخيرة) * حائط بين رجلين عليه جذوع فاراد ان يضع عليه جذوعا مثل جذوع صاحبه فمنعه الآخر لان الجدار لايحتمل ذلك * قال شيخ الامام الزاهدى يقال لصاحب الجذوع ان شئت فحط عنه مايمكن لشريكك من الحمل وان شئت فارفع حملك

(قاضيخان فى اول الحيطان من كتاب الصلح) .

(جدار بينهما لهما عليه حمولة اراد احدهما زيادة حمل عليه لايملكه الا باذن شريكه) جدار بينهما اراد احدهما ان يبنى عليه نصفاً آخر اوغرفة يمنع منه * وكذا اذا اراد احدهما وضع السلم يمنع الا اذا كان فى القديم كذلك

(بزازية فى الثانى من كتاب الحيطان انقروى فى كتاب الشركة)

١٢١١ ماده — حائط مشترك صاحبلرندن برى اول حائط اوزرنده‌كى كيريشلرك محللرينى صاغه صوله وآشاغيدن يوقارويه دكشديره‌مز اما كيريشلرك اوجلرى يوكسكده ايكن ايندبروبده حائطك دها آشاغيسنه وضع ايده‌بيلور .

* وعن الفقيه ابى بكر البلخى رحمه الله جدار بين رجلين لاحدهما بناء عليه فاراد ان يحول جذوعه الى موضع * ان كان يحول من الايمن الى الايسر اومن الايسر الى الايمن ليس له ذلك * وان اراد ان يسفل ذلك فلا بأس لان هذا يكون اقل ضرراً بالحائط * وان اراد ان يجعله ارفع عما كان لا يكون له ذلك لان هذا اكثر ضرراً عما كان فان رأس الحائط يحتمل مالايحتمله رأس الحائط

(قاضيخان فى الحيطان من كتاب الصلح)

١٢١٢ ماده — بركيمسه‌نك صو قويسى قربنده قومشوسى بركنيف ياكاريز يابوبده اول قويينك صوينى افساد ايلسه ضررى دفع ايتديريلور وبروجهله دفع ضررى قابل اولمازايسه اوكنيف ياكاريز قپاتديريلور كذلك برصو يولينك يانده برينك يابديغى كاريزك چركابى صويه واصل اوله‌رق ضرر فاحشى اولوبده قپامقدن غيرى صورتده دفع ضررى قابل اولمسه اول كاريز قپاتديريلور .

* اراد ان يتخذ داره بستانا ليس لجاره ان يمنعه من ذلك ان كانت صلبة لايتعدى ضرر الماء الى الجار * وان كانت رخوة يتعدى ضرره الى جواره له ان يمنعه
(خلاصة فى الحيطان)
* وينبغى ان يكون بين بئر البالوعة و بين بئر الماء مقدار ما لا يصل النجاسة الى بئر الماء وقدر فى الكتاب بخمسة اذرع اوسبعة وذلك غير لازم انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض ورخاوتها
(قاضيخان فى باب الطهارة)

فصل ثالث

(طريقلر حقنده در)

١٢١٣ ماده — برطريقك ايكى طرفنده خانه‌سى اولان كيمسه برندن ديكرينه كوپرى انشا ايده‌جك اولسه منع اولنور اما انشا ايتدكدنصكره اكر ماره‌يه ضررى يوق ايسه هدم اولنماز فقط بويله طريق عام اوزره ياپلمش اولان كوپريلرده وشهنشينلرده حق قرار اولماز بناءً على ذلك بروجه بالا طريق عام اوزره انشا اولنان كوپرى منهدم اولدقدن صكره صاحبى بنا ايده‌جك اولسه ينه منع اولنه بيلور .

* وفى الاجناس قال هشام قلت لمحمد ما تقول فى رجل له داران احدهما يمنة والآخر يسيرة وبينهما طريق للمسلمين فبنى ظلة فوق الطريق قال فى قولى * ان كان البناء لايضر بالطريق لا بأس وان خاصمه بعد البناء احد لا اهدمها وان خاصمه قبل البناء فله منعه (خلاصة فى اول كتاب الحيطان)
* رجل اتخذ كنيفاً فى دار واشرعه الى طريق المسلمين اوكانت داران احدهما يمنة والاخرى يسيرة وبينهما طريق المسلمين فبنى عليه ظلة * فهذا على وجهين *ان كان يضر بالطريق لم يسعه ان يفعل وان كان لايضر بالطريق وسعه ومن خاصمه من المسلمين قبل البناء فله ان يمنعه و بعد البناء له ان يهدمه لان الحق

لهم (ولوالجية فى الاول من القسمة قريباً من الآخر) (انقروى فى مسائل الحيطان) (اخرج الى طريق العامة ٢٥ كنيفاً) هو بيت الخلاء (اوميزاباً اوجر صنا ٢٦ كـ ح وجذع) وحوض طاقة وممر علو ونحوها عينى (اودكانا جاز) احداثه (ان لم يضر بالعامة) ولم يمنع منه فان ضر لم يحل كماسيجئ (ولكل احد من اهل الخصومة) ولوذميا (منعه) ابتداء (ومطالبته بنقضه ورفعه (بعده) اى بعد البناء سواء كان فيه ضرر اولا * وقيل انما ينقض بخصومة اذا لم يكن له مثل ذلك والا كان تعنتا زيلعى هذا كله (اذا بنى لنفسه بغير امر الامام) زاد الصغار ولم يكن للمطالب مثله وان بنى للمسلمين كمسجد ونحوه او بنى بامر الامام لاينقض وان كان يضر بالعامة لايجوز احداثه لقوله عليه السلام * لاضرر ولاضرار * فى الاسلام (در المختار فى باب مايحدث فى الطريق) (كنيف) او ميزاب اوظلة اشرعت الى طريق نافذ * فمن جاء وخاصم ذلك فانه قطعه على كل حال يضر بالعامة اولايضر فى قول ابى حنيفة رحمه الله لانه تصرف فى حق العامة ولكل احد منهم حق نقضه * وكذا اذا كان قديما لان طريق العامة قديم ايضا فلايتغير الحق لاحد من طريق العامة وقال محمد رحمه الله ان لم يضر على احد لم يهدمه (خزانة الروات فى باب مايمنع الانسان فى كتاب الاستحسان نقله الكفوى فى الطريق)

١٢١٤ ماده — طريق عام اوزرنده آلجق چيقنديلر وشهنشينلر كبى ماره يه ضرر فاحشى اولان قديم اولسه بيله رفع ايتديريلور (٧ ماده يه باق)

لان الضرر لايكون قديما (مجامع للخادمى من قاعدة الاصول) * ولافرق بين القديم والحادث حيث كان الضرر بينا (كتبه الفقير احمد المفتى بدمشق الشام عفى عنه) (وفى حاشية البحر من القضاء للشيخ خيرالدين) * لا فرق بين القديم والحادث حيث كانت العلة الضرر البين لوجودها فيهما تأمل (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢١٥ ماده — بر كيمسه خانه سنى تعمير ايده جك اولدقده ماره يه ضرر ويرمامك شرطيله طريقك برطرفنده سريعاً چامور ياپوب بناسنه صرف ايده بيلور .

---

* ان لكل احد ان يتخذ طيناً فى السكة لاجل البناء وان كان فيه الطريق اللهم الا اذا القاه اياما فحينئذ لايجوز (تاتارخانية فى الثانى والثلثين من الكراهية) سئل ابو بكر عمن يتخذ طيناً فى سكة غير نافذة قال ان ترك مقدارا لممرالناس

---

٢٥ قوله الى طريق العامة اى النافذة الواقعة فى الامصار والقرى دون الطريق فى المفازة والصحارى لانه يمكن العدول عنها غالبا كما فى الزاهدى وطريق العامة مالايحصى قومه اوماتركه للمرور (ردمختار)

٢٦ قوله اوجرصنا بضم الجيم وسكون الراء وضم الصاد المهملة وهو دخيل اى ليس بعربى اصل فقد اختلف فيه فقيل البرج وقيل مجرى ماء يركب فى الحائط وعن الامام البرذوى جذع يخرجه الانسان من الحائط ليبنى عليه مغرب قال العينى وقيل هو الممر على العلو وهو مثل الرف وقيل هو الخشبة الموضوعة على جدار السطحين ليتمكن من المرور وقيل هو الذى يعمل قدام الطاقة لتوضع عليه كيزان ونحوها اه قوله كبرج الخ حكاية للاقوال المارة فى تفسير الجرصن (ردمختار)

ويرفعه سريعاً ويكون ذلك فى الاحايين لم يمنع منه وكان محمد بن سلمة يجوز
فيها للارى والدكان ونحو ذلك (كذا فى الحاوى) (هندية من الكراهية)

١٢١٦ ماده — لدى الحاجه امر سلطانى ايله بركمسنه‌نك ملكى
قيمتيله آلنوب طريقه الحاق اولنه‌بيلور فقط تأدية ثمن اولنمدقجه ملكى يدندن
آلنه‌ماز .   (٢٥١ و ٢٦٢ ماده‌لره باق)

(من باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن اولا ومن باع سلعة بسلعة اوثمنا
بثمن قيل لهما معا (هندية فى الفصل الثانى من الرابع من البيوع) وصح
بثمن حال وهو الاصل لان الحلول مقتضى العقد وموجبه والاجل لايثبت
الا بالشرط   (رد محتار على در المختار)

١٢١٧ ماده — ماره يه مضرتى اولمدينى حالده بركمسنه طريقك
فضله اولان يرينى ثمن مثليله جانب ميريدن آلوب خانه‌سنه الحاق ايده‌بيلور .

(وفى نوادر ابن رستم للوالى ان يعطى من طريق الجادة احداً ليبنى عليه اذا
كان لايضر بالمسلمين وان كان يضر ليس له وليس هذا الا للخليفة قالوا
وللسلطان ان يجعل ملك الرجل طريقا عند الحاجة (خانية من فصل احياء
الموات من كتاب الزكاة)   (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢١٨ ماده — طريق عامه كيم اولور ايسه اولسون مجددا قپو
آچه‌بيلور .

(سئل فيما اذا كان لزيد فى شارع دار لها باب ففتح لها بحذائها بابا آخر فى الشارع
النافذ المذكور وصار ينتفع به مدة قام رجل يكلفه سده بدون وجه شرعى
فهل للرجل ذلك ﴿الجواب حيث كان فى السكة النافذة ليس للرجل المذكور
تكليفه بسده والمسئلة فى البحر فى مسائل شتى فى كتاب القضاء تحت قول
الكنز زائغة مستطيلة الخ الى ان قال بخلاف النافذ فان المرور فيها حق
العامة ولاخلاف ان له ان يفتح وهى مسئلة المتون﴾ وفى جواهر الفتاوى
من كتاب الدعوى رجل له دار فى زقاع غير نافذة واراد ان يفتح لداره بابا آخر
ان كان اعلا مما كان يجوز وان كان اسفل مما كان لايجوز لانه ليس له حق
المرور اسفل من الباب الاول بخلاف مالو كان الزقاع نافذا لان حق المرور
للعامة وله ان يفتح بابا آخر كيفما كان   (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٢١٩ ماده — طريق خاصده حق مرورى اولميان كمسنه مجدداً
قپو آچه‌ماز .

دار فی سکة غیر نافذة لرجل اشتری بجنبها بیتا ظهره فی هذه السکة وبابه فی سکة اخری واراد ان یفتح لهذا البیت بابا فی هذه السکة لیس له ذلك فلاهل السکه ان یمنعوه عن ذلك وقیل له ذلك (نصاب الاحتساب فی الباب الحادی والعشرین) اختلفوا فیه والصحیح انه یمنع عن ذلك اذا لم یکن له طریق فی هذه السکة (قاضیخان فی آخر باب الحیطان نقله الکفوی فی الطریق)

١٢٢٠ ماده — طریق خاص آنده حق مروری اولنلرك ملك مشترکلری کبیدر بناءً علیه طریق خاص اصحابندن بریسی سائرینك اذنی اولمدقجه کرك مضر اولسون وکرك اولمسون اول طریقده برشی احداث ایده‌ماز .

---

* وفی غیر النافذة لایجوز ان یتصرف باحداث مطلقا اضرّ بهم اولا الا باذنهم لانه کالملك الخاص بهم ثم الاصل فیما جهل حاله ان یجعل حدیثا لو فی طریق العامة وقدیماً لو فی طریق الخاصة برجندی (درالمختار فیما یحدث فی الطریق)

١٢٢١ ماده — طریق خاص اصحابندن بری سائر اصحاب طریقك اذنی اولمدقجه مجدداً بنا ایلدیکی خانه‌سنك طامله‌سنی اول طریقه آقیده‌ماز .

(سئل) فی رجل له ایوان سفلی هدمه وجدد عمارته ووضع علیه علیة ونصب علیها میازیب فنصب فی صدر زقاق غیر نافذة فیضر باهله هل اذا طلب اهل الزقاق اوبعضهم رفع المیازیب یجبر علی رفعها ام لا واذا ادعی انه وضع باذن من اهله لاباحتهم له هل لهم الرجوع عن الاباحة وتکلیفه برفعه ام لا * اجاب لهم ان یطالبوه برفعها لان الزقاق الغیر النافذة ملك لاهله فلهم ذلك سواء اضر اولا وان تراضوا بوضعها لهم ان یرجعوا لانه اباحة وللمبیح الرجوع عنها کمن اباح رکوب دابة مشترکة بینه وبین المبیح له ان یمنعه متی شاء کما هو ظاهر والله اعلم (خیرالدین افندی فی باب مایحدث الرجل فی الطریق کذا فی جواهر الفتاوی نقله الکفوی فی الطریق)

١٢٢٢ ماده — برکیمسه طریق خاصده اولان قپوسنی سد ایتمکله حق مروری ساقط اولماز بناءً علیه صکره کندوسی خانه‌سنی صاتسه مشتریسی تکرار قپوسنی آچه‌بیلور .

واذا باع الرجل داراً بابها فی سکة نافذة وقدکان باب تلك الدار فی القدیم فی سکة غیر نافذة فاراد المشتری ان یفتح بابا الی تلك السکة ومنعه الجیران

عن ذلك ينظر ان اقر اهل السكة بذلك البـاب فله ان يفتحه و يمر به لانه قائم مقام البايع وكان للبايع ان يفتح ذلك الباب كذا لمن قام مقامه
(عمادية فی الرابع والثلثين كذا فی البهجة فی الحيطان)

١٢٢٣ ماده — طريق عامدن مرور ايدنلرك كثرت ازدحامدن ناشی طريق خاصه دخول ايتمكه حقلری وار در بنـاءً عليه برطريق خاص اصحابی بينلرنده بالاتفاق اول طريق خاصی صاتهمازلر و بينلرنده تقسيم ايدهمزلر و آغزينی سد ايليهمزلر

ليس لاهل السكة ان ينصبوا على رأس سكتهم درباً و يسدوا رأس السكة لان مثل هذه ولو كانت ملكا ظاهراً لكن للعامة فيها نوع حق وهو انه اذا ازدحم الناس فی الطريق لهم ان يدخلوهـا حتى يخف الزحام (انه) قال ابو حنيفة فی سكة لاتنفذ ليس لاصحابهـا بيعها ولو اتفقوا عليه ولا ان يقسموها فيما بينهم اذا الطريق الاعظم اذا كثر النـاس فيه كان لهم ان يدخلوا هـذه السكة حتى يخف الزحام (جامع الفصولين فی الخامس والثلثين) (انقروی فی الحيطان)

فصل رابع

(حق مرور و مجری و مسيل بيانندهدر)

١٢٢٤ ماده — حق مرورده وحـق مجراده وحق مسيلده قدمه اعتبـار اولنور يعنی بونلر قديمدن اولهكلديكی وجه اوزره ترك وابقـا اولنورلر زيرا (٦) ماده حكمنجه قـديم اولان شی حالی اوزره ابقـا اولنور وخلافنه دليل اولمدقجه تغيير اولنماز اما شرعه مخالف اولان قديمه اعتبـار يوقدر يعنی فی الاصـل نامشروع اولهرق يابلمش اولان شی قديم اولسـه ده اكا اعتبار اولنميوب ضرر فاحشی وار ايسه ازاله اولنور (٢٧ ماده يه باق) مثلا برخانهنك چركابی از قـديم طريق عامـه جاری اولهكلسـه وماره يه ضرری اولسـه قدمنه اعتبار اولنميوب ضرری دفع ايتديريلور .

والاصل فی جنس هذه المسئلة ان كان قديماً يترك على حاله ولا يغير الا بحجة (فی شرب الخانية فی فصل الانهـار نقله الكفوی فی الحيطان) بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة يدخل فی سكة غير نافذة قال ابو بكر البلخی لاعبرة للقديم والحـادث فی هذا . ويؤمر برفعـه فان لم يرفع الامر الى صاحب

الحسبة ليأمره بالرفع (نقله الكفوى فى نوع الطريق) سكة نافذة فى وسطها مزبلة اراد واحد منهم ان يفرغ مزبلة تنة ويحولها الى هنا ويتأذى به الجيران كان لهم منعه عن ذلك وكذلك لكل واحد من عرض الناس ان يمنعه فالاصل ان من احدث فى الطريق النافذ حدثا يضر ذلك بالعامة فلكل واحد من آحاد الناس ان يمنعه (فصول عمادى فى فصل الرابع والثلثين)

وان كان الطريق غير نافذ فلا هله منعه (جامع الفصولين فى الخامس والثلثين)

وان كان يضر بالعامة لايجوز احداثه لقوله عليه السلام ﴿لاضرر ولاضرار﴾ فى الاسلام والقعود فى الطريق لبيع وشراء يجوز ان لم يضر باحد والا لا وهذا فى النافذ وفى غير النافذ لايجوز الا باذنهم (در مختار ملخصا)

وفى الرابع عشر من جنايات المحيط والتاتارخانية فى اواسطه وان كانت هذه الاشياء قديمة لايكون لاحد حق الرفع وان كان لايدرى حالها تجعل حادثة وهذا هو الاصل اما ان يكون من هذه الاشياء على طريق العامة ولايعرف حالها فانه يجعل حادثا حتى كان للامام حق الرفع وان اخرج شيئا من هذه فى الطريق الخاص فى سكة غير نافذة فلكل واحد من اهل السكة اذا كان له حق المرور له حق النزع وان كانت هذه الاشياء قديمة ليس لاحد حق النزع وان كان لايدرى حال هذه الاشياء تجعل قديمة * والاصل ان ماكان فى سكة غير نافذة من هذه الاشياء اذا لم يعرف حاله يجعل قديما بخلاف ما اذا كان على طريق العامة (هامش انقروى فى مسائل الحيطان)

١٢٢٥ ماده — بريبنك عرصه سندن ديكر كمسنه‌نك حق مرورى اولديغى حالده عرصه صاحبى آنى مرور وعبوردن منع ايده‌من .

(ت) شرى شجرة وقطعها واستأجر ارضا بجنب الشجرة ولهذه الارض المستأجرة طريق فى بستان رجل فلمشترى الاشجار ان يمرّ فى هذا الطريق بخشبه ودوابه للحاجة الى الطريق وهو هذا الاترى ان رب الارض المستأجرة لواتخذ ارضه هذه مشجرة كان له ذلك بلاشك فكذا هذا

(جامع الفصولين نقله الكفوى فى نوع فى الطريق)

١٢٢٦ ماده — ميحك اباحه سندن رجوعه صلاحيتى وار در وبرضرر اذن ورضا ايله لازم اولماز بناءً على ذلك بركمسنه ديكرك عرصه سندن حق مرورى اولمديغى حالده مجرد صاحبنك اذنيله برمدت مرور ايتدكدن صكره صاحبى ديلرسه آنى مروروندن منع ايده بيلور .

وللمبيح الرجوع عنها (خير الدين افندى فيما يحدث فى الطريق) * الضرر لا يصير لازماً بالرضاء والاذن (من بيوع القاعدية) (نقله الكفوى فى الطريق)

١٢٢٧ ماده — برينك عرصه سندن بر ممر معينده حق مروری اولان کمسنه نك اذنيله صاحب عرصه اول ممر اوزرينه بنا احداث ايلسه اول كمسنه نك حق مروری ساقط اولوب صاحب عرصه ايله آرتق مخاصمه يه حقى قالماز . (٥١ ماده يه باق)

لان الساقط لا يعود (مجامع للخادمى من قاعدة اصول الفقه)

من له حق المرور فى ارض غيره فى ممر معين فبنى صاحب الارض على ذلك الممر بناء باذن صاحب الحق ليس له ان يخاصم بعد ذلك لان الحق يبطل ويسقط بالرضاء بخلاف ما اذا كان له رقبة الطريق فبنى صاحب الارض (قاعدية قريبا من اوائل الدعوى) (انقروى فى مسائل الحيطان)

١٢٢٨ ماده — برينك عرصه سندن ديكر كمسنه نك خرقى ياخود صو يولى بحق جارى اوله كلوركن عرصه صاحبى فيما بعد اجرا ايتديرمم ديو منع ايده مز و بونلر اصلاح و تعميره محتاج اولدقده ممكن ايسه صاحبى مجرايه دخول ايله بونلرى اصلاح و تعمير ايدر اما اول عرصه يه كيرمدكجه تعميرلرى ممكن اولمديغى حالده صاحبى عرصه سنه كيرمكه اذن ويرمز ايسه حاكم طرفندن كندوسنه يا عرصه كه كيرمك اوزره اذن وير ياخود سن تعمير ايت ديو جبر اولنور .

من له مجرى نهر فى دار رجل لا يمكن ان يمر فى بطن النهر او فى مسناته واراد اصلاحه ويمنعه صاحب الدار ويقال لصاحب الدار اما ان تدعه حتى يصلحه واما ان تصلحه من ماله قال الفقيه ابو الليث وبه نأخذ

(هندية فى الباب الثلاثين فى المتفرقات من كتاب الكراهية)

١٢٢٩ ماده — برخانه نك ياغمور صولرى ازقديم قومشونك خانه سنه آققده اولديغى حالده قومشوسى بوندن صكره آقتمم ديو منع ايده مز .

رجل له داران متلاصقان احدهما عامرة والآخر خربة وكان منصب ميزاب العامرة وملقاة ثلجها فى الخربة فباع الخربة ثم اراد المشترى منع البايع عن اجراء الميزاب الى الخربة والقاء ثلجها فيها قال ابو الليث رحمه الله ان كان الميزاب فى تلك الدار ومسيل ماء سطحه الى هذا الجانب وعرف ان ذلك قديم كان المسيل على حاله وان لم يشترط وكذا لو كان مسيل سطحه الى دار رجل وله فيها ميزاب

قديم فليس لصاحب الدار منعه وهذا استحسان جرت به العادة والقياس بخلافه والفتوى على ما ذكره الفقيه ابو الليث رحمه الله (ذخيرة للبرهانى من متفرقات الشرب نقله الكفوى فى الطريق) القديم يبقى على قدمه اذ الاصل بقاء ماكان على ماكان لغلبة الظن بالمسلمين بانه ما وضع الا بوجه شرعى (خير الدين افندى فى فصل الحيطان) وان كانت الاشياء قديمة لايكون لاحد حق الرفع (للمولى المرحوم شيخ الاسلام انقروى محمد افندى نقله الكفوى فى الشرب)

١٢٣٠ ماده — بر طريقده اولان خانه‌لرك طامله‌لرى از قديم اول طريقه منصب واورادن آلت طرفنده واقع برعرصه ايچنده جارى اوله كلور كن عرصه صاحبى عرصه‌سنده‌كى مسيل قديمى سد ايده من سد ايدرسه حاكم طرفندن سدى رفع ايله وضع قديمنه ارجاع اولنور .

ماكان قديما يترك على حاله ولا يتغير الا بحجة (خانية فى الشرب) يرفعه الى المحتسب فيمنعه (من كراهية القنية فيمن يتصرف فى ملك تصرفا يتضرر به جاره نقله الكفوى)

١٢٣١ ماده — بركمسنه محدث اوطه‌سنك طامله‌سنى آخرك خانه‌سنه آقيده‌ماز .

والفقه فيه ان فعل ذلك يصير مستعملا لملك الغير بغير اذنه فيمنع وهذا مما لا شبهة فيه (خيرية فى الحيطان كذا فى الفيضية فى الحيطان) لايجوز لاحد ان يتصرف فى ملك الغير بلا اذنه (مجامع الخادمى من اصول الفقه)

١٢٣٢ ماده — برخانه‌ده حق مسيلى اولان كاريزى خانه صاحبى ياخود صاتار ايسه مشتريسى كما فى السابق آقمقدن منع ايده‌من .

ومن كان له نهر يجرى فى ارض غيره فاراد رب الارض من الاجراء فليس له ذلك فان لم يكن فى يده ولم يكن جاريا فادعى انه له او قصد اجراءه لايسمع بلا بينة انه له اوانه كان له حق الاجراء وعلى هذا المصب فى نهر او سطح والميزاب والممشى فى دار الغير (ملتقى الابحر فى احياء الموات)

رجل له ميزاب فى بستان فباع صاحب البستان بستانه فجعل المشترى البستان داراً ليس له ان يبطل حق المسيل لان حقه لايبطل بان يجعل البستان داراً (جواهر الفتاوى فى القسمة) (نقله الكفوى فى نوع من الطريق)

١٢٣٣ ماده — بر خانه‌دن بحق جارى اولان كاريز طولوب ياخود

يارلوب خانه صاحبنه ضرر فاحش اولسه كاريزك صاحبي بو ضرري دفعه مجبور اولور .

سئل فيما اذا كان لزيد بالوعة فى داره انهدم بعض حافتى البالوعة وصارت يجرى منها الماء الى ارض دار جاره عمرو وحيطانها وتضرر من ذلك ضرراً بيناً وطلب عمرو من زيد اصلاحها وحسمها ومنع الضرر عنه فهل يجاب الى ذلك * الجواب للمالك التصرف فى ملكه وان تضرر جاره فى ظاهر الرواية * والمختار للمتأخرين له ذلك مالم يكن ضررا بينا وهو مايكون سببا للهدم اويوهن البناء ويخرج عن الانتفاع بالكلية كسد الضوء بالكلية والفتوى عليه كما صرح بذلك (فى حاشية الاشباه للبيرى من القسمة) فيجاب عمرو الى ذلك (تنقيح الحامدى فى الحيطان) (وفى الولوالجية) اراد ان يتخذ فى داره بستاناً ليس لجاره ان يمنعه عن ذلك اذا كانت الارض صلبة ولا يتعدى ضرر الماء الى جداره وان كانت الارض رخوة ذات نز ويتعدى ضرره الى جداره فله ان يمنعه لان له ان يدفع الضرر عن نفسه ولا عبرة للقرب والبعد (تنقيح الحامدى) نهر جرى فى ارض قوم فانشق وخرب بعض الاراضى للملاك مطالبة ارباب النهر باصلاح نهرهم دون عمارة الاراضى (بزازية فى الشرب وكذا فى الخلاصة) (تنقيح الحامدى فى آخر الحيطان)

باب رابع

(شركت اباحه بيانده اولوب بدى فصلى حاويدر)

فصل اول

(مباح اولوب اولميان شيلر بيانده‌در)

١٢٣٤ ماده — صوواوت وآتش مباحدر ناس بواوچ شيده شركادر.

قال الرسول عليه السلام ﴿المسلمون شركاء فى ثلاثة فى الماء والكلاء والنار﴾ (درالمختار فى الشرب) ﴿قوله المسلمون شركاء فى ثلاثة﴾ اى شركة اباحة لا شركة ملك فمن سبق الى شئ من ذلك فى وعاء اوغيره واحرزه فهو احق به وهو ملك له دون من سواه يجوز له تمليكه بجميع وجوه التمليك وهو مورث عنه ويجوز وصاياه وان اخذه احد منه بغير اذنه ضمنه ومما لم تسبق اليه احد فهو لجماعة المسلمين مباح ليس لاحد منع من اراد اخذه للشفة (اتقانى عن الكرخى) (ردالمختار على درالمختار)

١٢٣٥ ماده — يرآلتنده جريان ايدن صولر كيمسه‌نك ملكى دكلدر .

والماء تحت الارض لايملك فلا مخاصمة درر وزيلعى (درمختار)

١٢٣٦ ماده — بر شخص مخصوصك سعى وعملى ايله استنباط اولنمش اولميوب‌ده ناسك انتفاع ايده كلديكى قويولر بين الناس مشترك ومباح اولان شيلردندر .

والماء فى‌البئر مباح غير مملوك بخلاف المحرز فى‌الاناء هدايه (ردالمحتار على درالمختار فى‌الشرب)

١٢٣٧ ماده — دكزلر وبيوك كوللر مباحدر .

المياه انواع * الاول ماء البحر وماؤها عام لجميع الخلق للانتفاع وسقى الارض وسقى الانهار حتى ان من اراد ان يكرى نهرا منها الى ارضه لم‌يمنع من ذلك والانتفاع بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلايمنع الانتفاع‌به على اىّ وجه شاء (هندية فى‌الشرب)

١٢٣٨ ماده — مملوك اولميان انهار عامه كه مقاسمه يعنى برجماعتك ملكى اولان مجراره داخل اولميان نهرلردر بونلر دخى مباحدر نيل وفرات وطونه وطونجه كبى .

والثانى ماء الاودية كجيحون ودجلة والفرات والنيل للناس فيها حق الشفة على الاطلاق وحق سقى الارض بان‌احيى واحد ارضاً ميتةً وكرى منها نهراً لسقيها انكان لايضر بالعامة ولايكون النهر فى‌ملك احد ولهم نصب الارحية والدوالى انكان لايضر بالعامة وانكان يضر بالعامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسرت ضفته فتفرق القرى والاراضى وكذا شق الساقية والدالية (هندية فى‌الشرب)

١٢٣٩ ماده — انهار مملوكه يعنى بروجه مشروح مقاسمه داخل اولان نهرلر ايكى نوعدر نوع اول اول نهرلردركه صويى بين الشركا متفرق ومنقسم اولور فقط آنلرك اراضيسنده تماما محو اولميوب بقيه‌سى عامه‌يه مباح اولان مفازه‌لره يعنى قيرلره جريان ايلر بوقبيلدن اولان نهرلر من وجه عام اولديغندن بونلره دخى نهر عام دينلور بونلرده دخى شفعه جارى اولماز نوع ثانى نهر خاصدركه صويى اشخاص معدوده‌نك اراضيسنه متفرق ومنقسم اولور واراضيلرينك نهايتنه وارنجه محو اولوب برمفازه‌يه منفذى اولماز ايشته شفعه انجق بونوعده جارى اولور .

والثالث مايجرى على نهر خاص لقرية فلغيرهم فيه شركة فى الشفة وهو الشرب وسقى الدواب (هندية فى الشرب) لان الماء اذا دخل فى المقاسم انقطع شركة الشرب عنه بالكلية هداية (وفى الخانية) نهر خاص بقوم ليس لغيرهم ان يسقى بستان اوارضه الا باذنهم فان اذنوا الا واحداً اوكان فيهم غائب اوصبي لا يسع الرجل ان يسقى منه ذرعه اوارضه اه (رد المحتار على در المختار فى الشرب) (قوله وكرى النهر المملوك الخ) بان دخل فى المقاسم وهو عام وخاص والفاصل بينهما ان ماتستحق به الشفعة خاص وما لا فعام واختلف فى تحديد ذلك فقيل الخاص ماكان لعشرة اوعليه قرية واحدة وقيل لما دون اربعين وقيل مائة وقيل الف وغير ذلك عام والاصح تفويضه لرأى المجتهد فيختار اى قول شاء (كفاية عن الخانية ملخصا) وقد مناه فى الشفعة قال الاتقانى ولكن احسن ماقيل فيه ان كان لدون مائة فالشركة خاصة والافعامة لا شفعة فيها للكل وانما هى للجار (رد المحتار على در المختار اعلم ان المياه اربعة انواع * الاول ماء البحار ولكل احد فيها حق الشفة وسقى الاراضى فلايمنع من الانتفاع على اى وجه شاء * والثانى ماء الاودية العظام كسيحون وللناس فيه حق الشفة مطلقا وحق سقى الاراضى ان لم يضر بالعامة * والثالث ما دخل فى المقاسم اى المجار المملوكة لجماعة مخصوصة وفيه حق الشفة * والرابع المحرز فى الاوانى ينقطع حق غير عنه وتمامه (فى الهداية) وحاصله ان لكل احد فى الاولين حق الشفة والسقى لارضه وفى الثالث حق الشفة فقط ولا حق فى الرابع لاحد

(رد المحتار على در المختار فى فصل الشرب)

١٢٤٠ ماده — بر كيمسه‌نك اراضيسنه نهرك كتورديكى چامور آنك ملكيدر ديكر كمسنه اكا تعرض ايدمز .

والطين الذى جاء به النهر فى ملك انسان لا يجوز لاحد اخذه وان اخذه بلااذن ضمن ونحوه (فى التاتارخانية) وكذلك النهر اذا بسط حتى صار فى ذراع من طين او اكثر لم يكن لاحد ان يأخذ من ذلك الطين ولو اخذ كان ضامنا (كذا فى المضمرات) (هندية فى الباب الاول من كتاب الشرب)

(ورد المحتار على در المختار)

١٢٤١ ماده — صاحبسز يرلرده خدايى نابت اولان اوتلر مباح اولديغى كبى بر كيمسه‌نك ملكنده سببيتى اولمقسزين خدايى نابت اولان اوتلر دخى مباح در

اما بوخصوصده اول كيمسه‌نك تسببى اولسه شويله كه اراضيسنى سقى ايتسه ياخود اطرافنه خندق چويرمك كبى بروجهله انبات ايچون اعداد وتهيئه ايلسه اول اراضيده حاصل اولان نباتات كندوسنك مالى اولور آخر كمسنه آنلردن برشى آله‌مز آلوبده استهلاك ايدرسه ضامن اولور .

اما الكلاء فعلى اوجه * احدهما ٢ ان يكون فى ارض مباحة فالناس فيه شركاء فى الاحتشاش والرعى كالشركة فى ماء البحار * والثانى ٣ ان يكون فى ارض مملوكة نبت بنفسه من غير انبات لايمنعه صاحب الارض قبل الاحراز ٤ الا ان له ان يمنع من الدخول فى ارضه لاجل الكلاء * قال مشايخنا اذا وقعت المنازعة بين صاحب الارض وبين من يريد الكلاء ان كان المريد يجد الكلاء فى ارض مباحة قريبة من تلك الارض فلصاحب الارض ان يمنعه من الدخول وان لم يجد يقال لصاحب الارض اما ان تعطيه الكلاء او تأذن له بالدخول فياخذ حقه (كذا فى محيط السرخسى)

واما ما انبته صاحب الارض بان سقى ارضه وكربها لينبت الحشيش لدوابه فهو احق بذلك وليس لاحد ان ينتفع بشئ منه الا برضاه لانه كسبه والكسب للمكتسب (كذا فى المبسوط) (هندية فى الباب الاول من كتاب الشرب)

١٢٤٢ ماده — اوت ساقى اولميان نباتات اولوبده اشجاره شامل اولماز منتار دخى اوت حكمنده‌در .

ثم تفسير الكلاء وكل ماينجم على وجه الارض اى ينبت وينتشر ولا يكون له ساق فهو كلاء وماكان له ساق فهو شجر (هندية فى المحل المزبور)

١٢٤٣ ماده — جبال مباحه ده يعنى كمسنه نك يد تملكنه كچمامش اولان طاغلرده كى خدايى نابت آغاجلر مباحدر .

وفى المنتقى قال ابو يوسف رحمه الله اذا كان الحطب فى المروج وهى ملك لرجل فليس لاحد ان يحتطبها الا باذنه وان كانت فى غير ملكه فلا بأس بان يحتطب وان كان ينسب ذلك الى قرية والى اهلها لا بأس بان يحتطب مالم يعلم ان ذلك ملكها وكذلك الزرنيخ والكبريت والثمار فى البروج والاودية (كذا فى المضمرات) (هندية فى المحل المزبور)

١٢٤٤ ماده — بركيمسه نك ملكنده خدايى نابت اولان آغاجلر كندوسنك ملكيدر آنك اذنى اولمدقچه بشقه‌سى آنلرى احتطاب ايده‌مز ايدرسه ضامن اولور .

٢ قوله احدهما وهو اعم مانبت فى ارض غير مملوكة لاحد (ردمختار)

٣ قوله والثانى وهو اخص من مانبت فى ارض مملوكة بلا انبات صاحبها (ردمختار)

٤ قوله قبل الاحراز وهو كذلك الا ان يمنع (ردمختار)

٥ قوله والكسب للمكتسب ومن اخذ من هذه الاشيأ ضمن خزانة المفتين (ردمختار)

فحاصله ان مايقوم على ساق اذا نبت فى ارض انسان فهو ملك ولايكون مشتركا بين الناس (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى المحل المزبور)

١٢٤٥ ماده — بركيمسه بر آغاجى آشيله سه آشى قلمندن سورن فليزلر كندوسنك ملكى اولديغى كبى ميوه لرى دخى آنك اولور .

سئل فى شجرة زيتون هلكت ونبت من عروقها اغصان فتعهدها رجل فغلظت فركزها واثمرت فى ركزها فهل الثمر الذى ركز لصاحب العروق ام لهما * اجاب الثمرة للمركز لانها نماء ملكه * قال الحاوى الزاهدى وصل غصنه بشجرة غيره ومايقطع من غصنه اويقشر فى لحافته لتوصل به الشجر فاثمر الوصل فهوله والشجرة لصاحبها انتهى وذكر قولا آخر لكن القلب يطمئن لهذا السؤال اذ الاصل بقاء ملك المالك ولا وجه لتملك مال الغير بمثل هذا * نقل عن اسرار نجم الدين العلامة بلفظه غصب غيره وقطع رأسها فركز غصنه فى لحافته اوشقها وركز فى نفسها فى موضع القطع فاثمر يعنى الغصن فالثمر للراكز لا الغاصب وعليه قيمتها غير مقطوعة وقيمة ثمرها بدون الركز ان صلح بتناول بنى آدم وقيمة ارضها ان ضرها وقدمنا ما يطمئن بها النفس (خير الدين افندى فى الغصب نقله الكفوى على قيد على افندى فى الغصب)

١٢٤٦ ماده — بركيمسه نك نفسيچون اكديكى تخمك حردرلو حاصلاتى كندو ماليدر كمسنه طرفندن تعرض اولنه ماز .

(سئل) فى بذر مشترك بين رجل واخواته البالغات وزوجة ابيه اخذ الرجل بعضه وزرعه فى ارضه لنفسه بدون اذن منهن ولاوجه شرعى ونبت الزرع فهل يكون الزرع للزارع وعليه دفع مثل حصتهن من البذر المذكور (الجواب) نعم لانه غاصب واتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر مشترك باذن الباقى لو كباراً او اذن الوصى لو صغاراً فالغلة مشتركة * وان بذر انفسهم اوبذر مشتر بلا اذن فالغلة للزارعين (تنقيح الحامدى فى الشركة)

فصل ثانى

(مباح اولان شيلرك استملاكى بيانندهدر)

١٢٤٧ ماده — آو مباحدر .

(هو) مباح الاللتلهى اوحرفة (اشباه فى كتاب الصيد والذبائح)

١٢٤٨ ماده — اسباب تملك اوچدر برنجيسى بيع وهبه كبى ملكى

بر مالكدن ديكر مالكه ناقلدر ايكنجيسى ارث كبى بر كمسنه نك ديكره خلف اولمسيدر اوچنجيسى مالكى اولميان برمباح شيئى اله كچورمكدر . بودخى يا حقيقيدركه اول شيئه حقيقة وضع يد ايلمكدر ياخود حكميدركه ياغمور صوى بركدرمك ايچون برقاب قويمق وآو ايچون طوزاق قورمق كبى سببنى تهيئه ايله اولور .

(واسباب الملك ثلثة) مثبت للملك من اصله وهو الاستيلاء على المباح * وناقل بالبيع والهبة ونحوها * وخلافة كملك الوارث * والاستيلاء قسمان حقيقى وحكمى فالاول بوضع اليد (والثانى) بالتهيئة * فاذا نصب الشبكة للصيد ملك ماتعقل بخلاف ما اذا نصبها للجفاف واذا نصب الفسطاط فتعقل الصيد به ملكه ولو نصبها له فتعقل بها فاخذه غيره فان الاول لو بحيث مدّ يده اخذه ملكه فيأخذه من الثانى والا فلا (اشباه فى كتاب الصيد والذبايح)

١٢٤٩ ماده — هركيم كه مباح اولان شيئى احراز ايلرسه اكا مستقلا مالك اولور مثلا بركيمسه نك دستى ياخود فوچى كبى برقاب ايله بر نهردن آلديغى صو اول قاب ايچنده محرز ومحفوظ اولمغله اول كيمسه نك مالى اولور بشقه سنك آندن انتفاعه صلاحيتى يوقدر وصاحبنك اذنى اولمقسزين بشقه سى اخذ واستهلاك ايدرسه ضامن اولور .

١٢٥٠ ماده — احرازك قصده مقرون اولمسى لازمدر بناءً عليه بركيمسه ياغمور صويى آلمق قصديله برمحله برقاب قويدقده اول قاب ايچنده طوپلانان ياغمور صويى اول كيمسه نك مالى اولور
كذلك صو بركدرمك ايچون انشا اولنان حوض وصهريج ده كى صو صاحبنك ماليدر اما بركيمسه نك بغير قصد برمحله وضع ايتديكى قاب درونده بريكن ياغمور صويى كندوسنك مالى اولماز بشقه بركيمسه آنى اخذ ايله استملاك ايده بيلور . (٢ ماده يه باق)

(والرابع) مااحرز فى جب ونحوه فليس لاحد ان يأخذ منه شيئاً بدون اذن صاحبه وله بيعه لانه ملكه بالاحراز فصار كالصيد والحشيش الا انه لاقطع فى سرقته لقيام شبهة الشركة فيه حتى لو سرقه انسان فى موضع يعز وجوده وهو يساوى نصابا لم يقطع يده (كذا فى الخزانة) (هندية فى اول كتاب الشرب) * وان اخذه احد منه بغير اذنه ضمنه (رد المحتار على در المختار فى الشرب) (والمحرز فى كوز وحب) بمهملة مضمومة (الخابية لاينتفع به الا باذن

(صاحبه)

صاحبه ﴾ لملكه بالاحراز (در مختار) ﴿ قوله والمحرز فى كوز اه ﴾ مثله المحرز فى الصهاريج التى توضع لاحراز الماء فى الدور كما حرره الرملى فى فتاواه وحاشيته على البحر وافتى به مراراً وقال ان الاصل قصد الاحراز وعدمه ومما صرحوا به انه لو وضع رجل طستا على سطح فاجتمع فيه ماء المطر فرفعه آخر ان وضعه الاول لذلك فهو له والا فللرافع اه ﴿ ويشهد به ﴾ ماقدمناه عن القهستانى (رد المحتار على در المختار فى الشرب)

١٢٥١ ماده — صويى احرازده آرقه‌سى منقطع اولمق شرطدر بناءً عليه ايچنـدن صو صيزان قوييده‌كى صو محرز اولماز صاحبى اباحه ايتمكسزين ديكر كمسنه اويله برقوييده صيزوبده مجتمع اولان صويى اخذ واستهلاك ايلسه ضمان لازم كلور وكذا صويى متتابع الورود اولان يعنى برطرفدن نقدر صو چيقارسه ديكر طرفدن اوقدر صو كيرن حوضلرده‌كى صو محرز دكلدر .

---

* فلو احرزه فى جرة اوحب اوحوض مسجد من نحاس اوصفر اوجص وانقطع جريان الماء فانه يملكه (رد المحتار على در المختار فى فصل الشرب)
* والعين والحوض الذى دخل المـاء بغير احراز واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص (هندية فى اول كتاب الشرب)

١٢٥٢ ماده — خدايى نابت اوتلر طوپلامغله وبيچوب دمت ايتمكله احراز اولنمش اولور .

(واما ماانبته صاحب الارض بان سقى ارضه وكربها لينبت فيها الحشيش لدوابه فهو احق بذلك وليس لاحد ان ينتفع بشئ منه الا برضاه لانه كسبه والكسب للمكتسب (كذا فى المبسوط هندية فى الشرب) واخص من ذلك كله وهو ان يحش الكلاء اوانبته فى ارضه فهو ملك له وليس لاحد اخذه بوجه لحصوله بكسبه (ذخيرة) وغيرها ملخصا (ردالمحتار على درالمختار)

١٢٥٣ ماده — جبـال مباحه‌ده خدايى نابت اولان آغاجلرى كيم اولورسه اولسون احتطاب ايده‌بيلور ومجرد احتطاب ايله يعنى طوپلامغله آنلره مالك اولور باغلامق شرط دكلدر .

والحطب فى ملك رجل ليس لاحد ان يحتطب بغير اذنه وان كان فى غير ملك فلابأس به ولايضر نسبته الى قرية اوجماعة مالم يعلم ان ذلك ملك لهم وكذلك

الزرنيخ والكبريت والثمار فى البروج والاودية (مضمرات) ويملك المحتطب الحطب بمجرد الاحتطاب وان لم يشده ولم يجمعه
(ردالمحتار على درالمختار فى الشرب)

فصل ثالث

(مباح اولان شيلرك احكام عموميه‌سی بياننده‌در)

١٢٥٤ ماده — مباح ايله هركس انتفاع ايده‌بيلور فقط سائره ضرر ويرمامك ايله مشروطدر .

لان الانتفاع بالمباح انما يجوز اذا لم يضر باحد كالانتفاع بشمس وقمر وهواء
(درالمختار)

١٢٥٥ ماده — مباح اولان شيئی اخذ واحراز ايتمكدن بركيمسه آخر كيمسه‌يی منع ايده‌مز .

وفى المبسوط والشركة ان كانت فى المواضع التى لاحق فيها لاحد فعامة ليس لاحد ان يمنع احداً من الانتفاع به ومانبت فى ارض مملوكة بلا انبات صاحبه فكذلك فلايسترده مالك الارض ممن اخذه غير انه له المنع من الدخول فى ارضه (ضمانات فضلية فى الشركة وهكذا فى المحيط البرهانى)

١٢٥٦ ماده — صاحبسز يرلرده خدايی نابت اولان اوتلری هركس حيوانته يديره‌بيلور وآنلردن ايستديكی قدر اخذ واحراز ايده‌بيلور .

واما الكلام فعلى اوجه احدهـا ان يكون فى ارض مباحة فالناس فيه شركاء فى الاحتشاش والرعى كالشركة فى ماء البحار . (هندية وتاتارخانية)
(وردالمحتار فى الشرب)

١٢٥٧ ماده — بركيمسه‌نك ملكنده كندوسنك تسببی اولمقسزين خدايی نابت اولان اوتلر دخی مباح ايسه‌ده صاحبی كندی ملكنه آخری دخولدن منع ايده‌بيلور .

والثانى ان يكون فى ارض مملوكة له نبت بنفسه من غير انبات لايمنعه صاحب الارض قبل الاحراز الاان له ان يمنع الناس من الدخول فى ارضه لاجل الكلاء
(هندية وتاتارخانية ورد المحتار فى الشرب)

١٢٥٨ ماده — بركيمسه‌نك جبال مباحه‌دن طوپلايوب بده اوراده براقديغی اودونلری بشقه‌سی اخذ ايلسه اول كيمسه استرداد ايده‌بيلور .

فلواستولى على حطب جمعه غيره من المفازة لم يملكه - (اشباه فى الصيد)

١٢٥٩ ماده — جبال مباحه‌ده وصاحبسز واديلرده ومرعالرده‌كى صاحبسز آغاجلرك ميوه‌لرينى كيم اولورسه اولسون ديوشيره بيلور .

قال ابو يوسف رحمه الله اذا كان الحطب فى المروج وهى ملك لرجل فليس لاحد ان يحتطبها الا باذنه وان كانت فى غير ملكه فلا بأس بان يحتطب وان كان ينسب الى قرية واهلها كذا فى الذخيرة وفى الكبرى وان كان ينسب ذلك الى قرية والى اهلها لا بأس بان يحتطب مالم يعلم ان ذلك ملكها وكذلك الزرنيخ والكبريت والثمار فى المروج والادوية (كذا فى المضمرات هندية فى الشرب)

١٢٦٠ ماده — بركيمسه برينى قيردن اودون طوپلامق ياخود آو طوتمق ايچون استيجار ايتسه اول اجيرك طوپلاديغى اودون ويا طوتديغى آو مستأجرك اولور .

قال نصير سألت ابا سليمان عمن استأجره ليحطب له الى الليل قال ان سمى يوما جاز والحطب للمستأجر ولو قال هذا الحطب فالاجارة فاسدة والحطب للمستأجر وعليه اجر مثله ولو كان الحطب الذى عينه ملك المستأجر جاز قال نصير فان استعان بانسان يحتطب له ويصطاد له قال الحطب والصيد للعامل وكذا ضربة القانص * قال استاذنا وينبغى ان يحفظ هذا فقد ابتلى به العامة والخاصة يستعينون الناس فى الاحتطاب والاحتشاش وقطع الشوك والحاج واتخاذ المجمدة فيثبت الملك للاعوان فيها ولا يعلم الكل بها فينفقونها قبل الاستيهاب بطريقه او الاذن فيجب عليهم مثلها اورد قيمتها وهم لا يشعرون لجهلهم وغفلتهم اعاذنا الله تعالى عن الجهل ووفقنا للعلم والعمل (كذا فى القنية) ولو استأجره ليصيد له اوليعين له او استأجره للخصومة اولتقاضى الدين اولقبض الدين لا يجوز فان فعل يجب اجر المثل ولو ذكر مدة يجوز فى جميع ذلك وقيل اذا عين الصيد لا يجوز وان ذكر المدة وان استأجر لقبض العين يجوز الا فى رواية عن محمد رحمه الله (كذا فى الغياثية هندية فى الباب السادس فى مسائل الشيوع فى الاجارة من الاجارة)

١٢٦١ ماده — بركيمسه كندى ملكنده آتش ياقسه سائرينى ملكنه دخول ايله انتفاعدن منع ايده‌بيلور اما كمسنه‌نك ملكى اولميان صحراده برى آتش ياقسه سائر ناس آنكله انتفاع ايده بيلور شويله‌كه آنكله ايصينه بيلور وضياسنده برشى ديكه بيلور و آندن قنديلنى ياقه بيلور آتشك صاحبى مانع اوله‌ماز فقط صاحبنك اذنى اولمدقچه كمسنه او آتشدن برقور آله‌مز .

اذا اوقد ناراً فی مفازة فانها تکون مشترکة بینه و بین الناس اجمع فمن اراد ان یستضیٔ بضوئها اویخیط ثوبا حولها اویصطلی بها اویتخذ منها سراجاً لیس لصاحبها منعه فاما اذا اوقدها فی موضع مملوك فان له منعه من الانتفاع بملکه فاما اذا اراد ان یأخذ من فتیلة سراجه او شیئاً من الجمر فله منعه لانه ملکه (اتقانی عن شیخ الاسلام) (وفی الذخیرة) اذا اراد الاخذ من الجمر فان کان شیئا له قیمة اذا جعل صاحبه فحماله ان یسترد منه وان یسیراً لاقیمة له فلاوله اخذه بلااذن صاحبه (رد المحتار فی الشرب)

فصل رابع

(حق شرب وشفه بیاننده در)

١٢٦٢ ماده — شرب . اکین وحیوان صولامق ایچون صو ایله انتفاع ایتمك نوبتیدر .

* الشرب لغة نصیب الماء وشرعا نوبة الانتفاع بالماء سقیاً للزراعة والدواب (رد المحتار علی در المختار)

١٢٦٣ ماده — حق شفه . صو ایچمك حقی دیمکدر .

والشفة شرب بنی آدم والبهایم بالشفاء (رد المحتار فی الشرب)

١٢٦٤ ماده — هرکس هوا وضیا ایله انتفاع ایلدیکی کبی دکزلر وبیوك کوللر ایله دخی انتفاع ایده بیلور .

لان الانتفاع بالمباح انمایجوز اذا لم یضر باحد کالانتفاع بشمس وقمر وهواء (در المختار فی الشرب)

١٢٦٥ ماده — مملوك اولمیان نهرلردن هرکس اراضیسنی سقی ایده بیلور واراضیسنی سقی ایتمك ودکرمن انشا ایلمك اوزره جدول وخرقی آچه بیلور فقط سائره مضرتی اولمامق شرطدر بناءً علیه صویی طاشیروبده خلقه ضرر ویرسه یاخود نهرك صویی بتون بتون کسلسه ویاخود قایقلرك سیرینه مانع اولسه منع اولنور .

(ولکل احد فیها) ای فی الانهار العظام حق الشفة والوضوء وکریه الی ارضه لقوله علیه السلام * المسلمون شرکاء فی الثلثة الماء والکلاء والنار * لان الانتفاع بالانهر کالانتفاع من الشمس والقمر لایمنع احد علی ای وجه کان وشرط لجواز الانتفاع ان لم یضر الشق بالعامة وان کان مضراً بان مال الماء

الى جانب تفرق الاراضى ليس له الشق ونصب الرحى عليه لان شق النهر للرحى كشقة للسقى (مجمع الانهر) وفى الفتاوى العتابية وان كان يضر بالعامة بان يفيض الماء ويفسد حقوق الناس او ينقطع الماء عن الانهر الاعظم او يمنع جريان السفن (تاتارخانية فى الفصل الاول من كتاب الشرب)

١٢٦٦ ماده — محرز اولميان صوده جمله انسان وحيوانلرك حق شفه سى واردر .

* ولكل من بنى آدم والبهايم حق الشفة قهستانى وعبر بالحق لانه ليس ملكا لهم لانه غير محرز افاده القهستانى (ردالمحتار على درالمختار)

١٢٦٧ ماده — انهار مملوكه نك يعنى مجارىء مملوكه يه داخل اولان صولرك حق شربى اصحابنكدر سائرينك آنلرده يالكز حق شفه سى واردر بناءً على ذلك بر جماعته مخصوص اولان نهردن ياخود برينك خرقندن ياقناتندن ياخود قويسندن بلااذن بشقه سى اراضيسنى سقى ايده‌مز فقط حق شفه سى اولمق حسبيله صو ايچه بيلور وحيوانلرينك كثرتى حسبيله نهرك ياخرقك وياخود قناتك تخريبندن خوف اولنمز ايسه حيوانلرينى دخى كتوروب صولايه بيلور وبرده دستى وفوچى ايله صو آلوب خانه سنه و باغچه سنه كوتوره بيلور .

* وفى الانهار المملوكة والحوض والقناة والبئر لكل احد حق الشفة وحق سقى الدواب ان لم يخف التخريب لكثرة المواشى حتى لو خيف لكثرة الدواب يمنع لان الحق لصاحبه على الخصوص وانما اثبتنا حق الشرب لغيره للضرورة فلامعنى لاثباته على وجه يتضرر به صاحبه اولم يخف الاتيان على جميع الارض وفى الهداية الشفة اذا كان يأتى على الماء كلها بان كان جدولا صغيراً وفيما يرد من الابل والمواشى كثيرة ينقطع الماء بشربها * قيل لايمنع لان الابل لا تردها فى كل وقت فصار كالمياومة وهو سبيل فى قسمة الشرب وقيل له ان يمنع اعتبارا بسقى المزارع والمشاجر والجامع تفويت حقه انتهى (وفى التبيين) اختلفوا فيه فقال بعضهم لا يمنع لاطلاق ماروينـاه آنفا (وقال اكثرهم له ان يمنع لانه يلحقه ضرر بذلك كسقى الاراضى انتهى) ولهذا اختار المصنف المنع تابعا للاكثر (لاسقى ارضه وشجره) اى ليس لاحد سقى ارضه وشجره من نهر غيره وقناته وبئره وحوضه الا باذن المالك لان الحق له فيتوقف على اذنه (وفى المنح) نقلاً عن الخانية نهر لقوم لرجل ارض بجنبه ليس له شرب

من هذا النهر وليس له ان يسقى منـه ارضاً او شجراً او زرعاً ولا ان ينصب دولابا على النهر لارضه وان اراد ان يرفع المـاء منه بالقرب والاوانى ويسقى زرعه او شجره * اختلف المشـايخ والاصح انه ليس ذلك ولاهـل النهر ان يمنعوا (وله) اى لكل احد (الاخذ) اى اخذ الماء منها (للوضوء وغسل الثياب) ولو بغير رضائه لئلا يلزم ماهو موضوع شرعا (وسقى شجر وخضر اتخذها (فى داره بالجرار فى الاصح) قال فى المنح لو اتخذ فى داره خضرة اوشجرة واراد ان يسقى ذلك بالاوانى من نهر غيره اختلفوا فيه * فقال مشايخ بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب الماء كما ليس له سقى شجرة او خضرة فى غير داره * وقال شمس الائمة السرخسى انه لايمنع من هذا القدر واختاره المصنف ماقاله السرخسى لان النـاس يتوسعون فيه ويعدّون المنع من الدناءة

(مجمع الانهر فى الشرب)

١٢٦٨ ماده — بر كيمسه‌نك ملكى درونده صوبى متتابع الورود اولان بر حوض ياخود برقويى ياخود بر نهر اولديغى حالده صوايچمك استيان كمسـنه‌يى ملكنه دخولدن منع ايده‌بيلور لكن قربنده بشقه ايچه‌جك مباح صو بولنماز ايسـه ملك صـاحبى يا اول كيمسه‌يه صو چيقـارمغه وياخـود كيروبده صو آلمسى ايچون رخصت ويرمكه مجبوردر وصو چيقارمديغى تقديرده اول كمسنه‌نك كيروبده صو آلمغه حق واردر فقط بشرط السلامه‌در يعنى حوضـك ياقويينك وياخـود نهرك كنـارينى بوزمق كبى بر ضرر ايتمامسى شرطدر .

(ولو كانت البئر والعين اوالنهر فى ملك احد فله) اى صاحب الماء (منع من يريد الشـفة من الدخول) اى فى ملكه اذا كان يجد ماء يقرب من هذا الماء فى ارضٍ مباحة لعدم الضرورة (فان لم يجد غيره) اى غير ذلك الماء (لزمه) اى صاحب الماء (ان يخرج اليه الماء اويمكنه) من التمكين من الدخول بشرط ان لايكسر ضفته وهذا عن الطحاوى وقيل ماقاله صحيح فيما اذا احتفر فى ارض له اما اذا احتفرها فى ارض موات ليس له ان يمنعه كما فى الهداية (فان لم يفعل ماذكر) من الاخراج والتمكين (وخيف العطش) على نفس الطالب اودابته (قوتل بالسلاح) لاثر عمر رضى الله عنه ولانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة لان المـاء فى البئر والنهر ونحوها مباح غير مملوك (ومن) الماء (المحرز) فى الاوانى (يقاتل بغير سلاح) يعنى عند خوف الهلاك اذا كان فيه فضل من حاجته ولا

يقاتل بالسلاح لانه ملكه بالاحراز حتى كان له تضمينه الا انه مأمور ان يدفع اليه قدر حاجته فبالمنع خالف الامر فيؤديه القتال كما فى الاختيار كما فى الطعام حال المخمصة والمفهوم من الكافى وغيره جواز ان يقاتله بالسلاح لانه قال الاولى ان يقاتل بغيرسلاح لانه ارتكب معصية فصار ذلك بمنزلة التعزير

(مجمع الانهر)

١٢٦٩ ماده — برنهر مشتركده حصه‌دار اولان كيمسه ديكرلرك اذنى اولمدقجه آندن ديكر برنهر يعنى جدول ويا خرق آچه‌مازو قديم نوبتى تبديل ايليه‌مز وكندى نوبتى اول نهردن حق شربى اولميان ديكر اراضيسنه سوق ايده‌مز وبوشيلره ديكر حصه‌داران رضا ويرسه‌لر بعده كندولرى ياخود وارثلرى رجوع ايده‌بيلورلر .

(وليس لاحد من الشركاء) فى النهر (ان يشق منه نهراً اوينصب عليه رحى) الارحى وضع فى ملكه ولايضر بنهر ولابمائه (اودالية كنا عورت اوجسر) اوقنطرة (او يوسع فم النهر او يقسم بالايام و) الحال (انه قد كانت القسمة بالكوى) بكسر الكاف جمع كوة بفتحها الثقب لان القديم يترك على قدمه لظهور الحق (او يسوق نصيبه الى ارض له اخرى ليس له منه) اى من النهر (شرب بلا رضاهم) يتعلق بالجميع ولهم نقضه بعد الاجازة ولورثتهم من بعدهم وليس لاهل الاعلى سكر النهر بلا رضاهم وان لم تشرب ارضه بدونه (ملتقى ودرالمختار)

فصل خامس

(احياء موات حقنده‌در)

١٢٧٠ ماده — اراضىء موات اول يرلردركه كمسنه‌نك ملكى وبرقصبه وقريه‌نك مرعاسى يامحتطبى يعنى بالطه‌لغى اولمديغى حالده اقصاى عمراندن بعيد اوله يعنى قصبه ياقريه‌نك اك كنارنده‌كى خانه‌لرندن جهير الصوت اولان كيمسه‌نك صداسى استماع اولنميه .

(هى) اى الموات بفتح الميم وضمها على وزن فعال من الموت (ارض لا ينتفع بها) اى بالارض لانقطاع مائها اصلا او عارضاً بحيث لا يرجى عوده اولغلبة الماء عليها او نحوهما مما يمنع الانتفاع مثل غلبة الرمل والحجر والشوك وقيل

ان يكون الارض مالحة اوغيرها ﴿عادية﴾ اى قديمة غير مملوكة لاحد من زمان بعيـد ولذا نسبت الى عاد ﴿ اومملوكة فى الاسـلام ﴾ لكن ﴿ليس لها﴾ اليوم ﴿مالك معين مسلم او ذمى﴾ سواء كان فيها آثار العمارة اولا فان حكمها كالموات حيث يتصرف فيها الامام كما يتصرف فى الموات لكن لو ظهر لهـا مالك يرد عليه ويضمن نقصانها ان نقصت بالزراعة والا فلا * وعن محمد رحمه الله لايحيى ماله آثار العمارة ولا يؤخذ منه التراب كالقصور الخربة كما فى القهستانى * قيد بما ليس لها بمالك لانها اذا كانت مملوكة لمسـلم او ذمى لم يكن مواتا وان مضت عليه القرون وصـارت خربة * وفى الذخيرة ان الاراضى التى انقرض اهلها كالموات وقيل كاللقطة ﴿وعند محمد ان ملكت فى الاسـلام لاتكون مواتا ﴾ علم لها مالك معين اولا بل تكون لجماعة المسلمين ﴿ويشترط عند ابى يوسف كونها﴾ اى الارض ﴿ بعيدة عن العامر ﴾ اى البلد والقرية فان العامر بمعنى المعمور لان الظاهر ان مايكون قريباً من القرية لا ينقطع احتياج اهلها اليه كرعى مواشيهم وطرح حصائدهم فلايكون مواتاً * وحد البعيد ان يكون فى مكان بحيث ﴿ لوصيح من اقصاه ﴾ اى لو وقف انسان فى اقصى العامرة فصاح باعلى صوته ﴿لا يسمع فيها ﴾فانه موات وان كان يسمع فليس بموات وفى رواية عنه ان البعد قدر غلوة كما فى الذخيرة ﴿ وعند محمد يشترط ان لاينتفع بها﴾ اى بالارض اهل العامر من حيث الاحتطاب والاحتشاش الى غيرذلك ﴿ ولو ﴾ وصلية ﴿ قريبة منه ﴾ اى من العامر حتى لايجوز احياء ماينتفع به اهل القرية وان كان بعيداً ويجوز احياء مالاينتفعون به وان كان قريباً من العامر * وبه قالت الائمة الثلثة وشمس الائمة اعتمد قول ابى يوسف كما فى التبيين وفى القهستانى و بقول محمد يفتى كما فى زكاة الكبرى وهو ظاهر الرواية كما فى شرح الطحاوى * والمفهوم من كلام صاحب التسهيل ان قول الامام كقول ابى يوسف فى اشـتراط البعد حيث قال اعتبر محمد عدم الارتفاق لا البعد خلافا لهما ﴿ مجمع الانهر فى كتاب احياء الموات ﴾

١٢٧١ ماده — عمرانه قريب اولان يرلر اهـالى يه مرعى وخرمن يرى ومحتطب اولمق اوزره ترك اولنور وبو يرلره اراضىء متروكه دينور .

﴿ ولا يجوز احيـاء ماقرب من العامر بل يترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم ﴾ لتحقق حاجتهم اليه تحقيقاً اوتقديراً فصار كالنهر والطريق وعلى هذا قالوا ليس للامام ان يقطع به مالاغناء للمسلمين عنه كالملح والآبار التى يستسقى

منها كما فى التبيين لكن بين هذا و بين ما نقل آنفا عنه وهو قوله ويجوز احياء مالا ينتفعون به وان كان قريبا من العامر وقول المص وعند محمد ان لا ينتفع بها اهل العامر ولو قريبة منه مخالفة لان مقتضاها ان يجوز احياء ماقرب من العامر على تقدير عدم انتفاعهم بها تتبع (مجمع الانهر فى المحل المزبور)

١٢٧٢ ماده — بر كيمسه اذن سلطانى ايله اراضىء مواتدن بر يرى احيا واعمار ايلسه اكا مالك اولور واكر سلطان ياخود وكيلى بر كيمسه‌يه بريردن مجرد انتفاع ايدوبده تملك ايتمامك اوزره احياسنه اذن ويرسه اول كيمسه مأذون اولديغى وجهله اول يرده تصرف ايدر اما اول يره مالك اولماز .

ومن احيا ارضا ميتة فهى له احياها باذن الامام اوبغير اذنه عندهما وعند ابى حنيفة رحمه الله لايكون له الا اذا احياها باذن الامام وفى الطحاوى اذا احيا ارضاً ميتة ان كان باذن الامام ملكها بالاجماع ولم يكن لغيره فيها حق (تاتارخانية فى الفصل الثانى من الشرب)

امام امر رجلا ان يعمر ارضاً ميتة على انه ينتفع بها ولا يكون الملك له فاحياها لم يملكها لان هذا شرط صحيح عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده لايملك الارض الا باذن الامام فاذا لم يأذن له الامام بالتمليك لا يملكه (كذا فى المضمرات) (هندية فى كتاب احياء الموات)

١٢٧٣ ماده — بر كيمسه برقطعه اراضينك برمقدارينى احيا ايدوبده باقيسنى ترك ايتسه احيا ايتديكى محللره مالك اولوب باقيسى آنك اولمز فقط احيا ايلديكى اراضينك اورته‌سنده بر مقدار محلى خالى قالسه اول محل دخى آنك اولور .

وفى الخانية ولو بنى فى ارض الموات بناء فى بعضها اوزرع فيها زرعاً قليلاً كان ذلك احياء لذلك البعض دون غيره الا ان يكون ماعمر اكثر من النصف فيكون احياء لذلك فى قول ابى يوسف ومحمد اذا كان الموات فى وسط مااحياه يكون احياء للكل وان كان الموات فى جانب لايكون احياء لمابقى (تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الشرب)

١٢٧٤ ماده — بر كيمسه اراضىء مواتدن بر يرى احيا ايتدكدن صكره ديكر كمسنه‌لر دخى كلوب درت طرفنده‌كى يرلرى احيا ايتسه‌لر اول كيمسه‌نك يولى الك صكره احيا ايده‌نك اراضيسنده تعين ايدر يعنى آنك يولى اورادن اولور .

ولواحيا ارضاً ميتة ثم احاط الاحياء بجوانبها الاربعة من اربعة نفر على التعاقب تعين طريق الاول فى الارض الرابعة (درالمختار فى كتاب احياء الموات).

١٢٧٥ ماده — تخم اكمك وفدان ديكمك ارضى احيا اولديغى كبى نطاس ايلمك ياسقى ايتمك ياخود سقى ايچون خرق وجدول آچمق دخى احيادر .

١٢٧٦ ماده — بركيمسه اراضئ مواتدن بر يرك اطرافنه ديوار چكسه ياخود سيل صويندن محافظه ايدەجك قدر اطرافنى يوكسلدوبده مسنات ياپسه اول يرى احيا ايتمش اولور .

ولو كربها اوضرب عليها المسناة اوشق لهـا انهرا اوبذرهـا فهواحياء مبسوط (درالمختار فى الاحياء)

وفى الاحيـاء ان يكربها ويسقيها وان كربها ولم يسقها اوسقاها ولم يكربهـا فليس باحيـاء وفى الكافى ولوفعل احدهما يكون تحجيراً (م) فان سقاها مع ذلك فهو احياء لها وهذالذى ذكرنا من تفسير الاحياء روى محمد ورواها ابن رستم وفى الكافى ولو حوطها وسنمها بحيث يعصم المـاء يكون احياء وكذا اذا بذرها (م) عن ابى يوسف فى تفسير الاحيـاء البناء والغرس اوالكراب اوالسقى وعن محمد رحمه الله ايضاً ان الكراب احيـاء وفى الفتـاوى العتابية وعن محمد الكراب ليس باحياء الاان يبذرها (م) وذكر شمس الائمة ان الاحياء ان يجعلهـا صالحة للزراعة بان كربهـا اوضرب عليها المسـناة اوحفر بئرا (تاتارخانية فى الفصل الثانى) وتفسـير الاحياء ان يبنى اويغرس او يسقيها اويكربها وهذا فى مزارعة النوازل (خلاصة من الشرب فى الفصل الرابع)

١٢٧٧ ماده — طـاش ياخود ديكن و ياقورى آغاج داللرى وضع ايدرك اراضينك جوانب اربعه سنى احاطه ايتمك ياخود اراضيسنك اوتلرينى ايقلامق وياخود ايچنـده كى ديكنلرى ياقمق وياخود قويى قازمق اول اراضىيى احيا ديمك اوليوب انجق تحجيردر .

١٢٧٨ ماده — بركيمسه اراضئ مواتده اولان اوتلرى ياديكنلرى بچوب واراضينك اطرافنـه وضع ايله اوزرلرينه طوپراق دخى وضع ايدوب انجق سيل صوينه مانع اولەجق وجهله مسـناتى اتمام ايلمسه اول اراضىيى احيا ايتمش اوليوب فقط تحجير ايتمش اولور .

قال فى غاية البيان ثم الاحتجار يحصل بوضع الحجر على الجوانب الاربعة وكذا

(بوضع)

بوضع الشـوك والحشيش مع وضع التراب عليه من غير اتمام المسناة وكذا اذا غرس حول الارض اغصانا اونقى الارض من الحشـيش اواحرق ما فيها من الشوك وغير ذلك اوحفر من البئر ذراعا اوذراعين وفى الاخير وردالخبر

(هداية رد المحتار على درالمختار فى احياء الموات)

١٢٧٩ ماده — بر كيمسه اراضىء مواتدن بر محلى تحجير ايتسه اوچ سنه مدت اول يره سائرندن احق اولور اوچ سنه يه قدر احيا ايتمز ايسه حقى قالمز واحيا ايتمك اوزره بشقه سنه ويريله بيلور .

﴿ومن حجر ارضا ثلاث سنين ولم يعمرها﴾ اى الارض ﴿اخذت الارض منه﴾ اى من المحجر ﴿ودفعت الى غيره﴾ اى غيرالمحجر لان الدفع كان الى الاول ليعمرها فتحصل المنفعة للمسلمين من حيث العشر والخراج فاذالم تحصل يدفعه الى غيره تحصيلا للمقصود ولان التحجير ليس باحياء فى الصحيح لان الاحياء جعلهاصالحة للزراعة والتحجر للاعلام بوضع الاحجار حولها انه قصد احيائها لكونه من الحجر بالحركة وقيل اشتقاقه من الحجر بالسكون هو المنع لان من اعلم فى قطعة ارض من الموات علامة بوضع الاحجار اوالشوك فى اطرافها اوباحراق مافيها من الشوك وغيره فكأنه يمنع الغير فسمى فعله تحجيراً ولايفيد الملك فبقيت مباحة على حالها لكنه هو اولى بها وانما قدر بثلاث سنين لقول عمر رضى الله عنه ليس لمحجر بعد ثلاث سنين حق وهذا من طريق الديانة فاما اذا احياها غيره قبل مضى المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول ونظيره الاستيام وحفر المعدن وان حفر بها بئرا فهو تحجير وليس باحياء وكذا اذا جعل الشوك حولها او كربها اوضرب عليها مسناة اوشق لها نهرا فهو احياء كما فى التبيين

(مجمع الانهر فى احياء الموات)

١٢٨٠ ماده — بركيمسه‌نك اذن سلطانى ايله اراضىء مواتده قازديغى قويى كندوسنك ملكيدر .

وفى الطحاوى اذا احيا ارضاً ميتة ان كان باذن الامام ملكها بالاجماع ولم يكن لغيره حق فيها (تاتارخانية فى الفصل الثانى من الشرب) وذكر شمس الائمة ان الاحياء ان يجعلها صالحة للزراعة بان كربها او ضرب عليها المسناة او حفر بئراً (تاتارخانية فى الفصل الثانى)

فصل سادس

(اراضیء مواتده اذن سلطانی ایله حفر اولنان قویولرك واجرا اولنان صولرك)
(وغرس اولنان آغاجلرك حریمی بیاننده‌در)

١٢٨١ ماده — قویینك حریمی یعنی حولیسنك حقوقی هرطرفندن قرقر آرشوندر .

(ومن حفر بئراً فی ارض موات فله حریمها) ان حفرها (باذن الامام) عند الامام لانه احیاء بالاذن عنده والالا (وکذا) له حریمها (ان) حفرها (بغیر اذنه عندهما) لان حفر البئر احیاء عندهما سواء بالاذن اوبغیره (وحریم) بئر (العطن) التی ینزع الماء منها بالید ویناخ الابل حولها للشرب (اربعون ذراعا من کل جانب) لقوله علیه السلام ﴿ من حفر بئراً فله مما حولها اربعون ذراعا ﴾ من کل جانب عطنا لماشیة ولان الحافر لایتمکن من الانتفاع ببئره الابحریمها (هوالصحیح) احتراز عما قیل الاربعون من کل الجوانب الاربعة من کل جانب عشرة اذرع لان ظاهر اللفظ بجمیع الجوانب الاربعة والصحیح مافی المتن لان فی الاراضی الرخوة یتحول الماء الی مایحفر دونها فیؤدی الی اختلاف حقه (وکذا) اربعون ذراعا من کل جانب فی الصحیح (حریم البئر الناضح) التی نزح الماء بالناضح عند الامام (وعندهما للناضح ستون) ای فحریمها ستون ذراعا وله قوله علیه السلام ﴿ من حفر بئرا فله ماحوله اربعون ذراعا ﴾ من غیر فصل ولما تعارض الخبران اخذنا بالاقل لتیقنه وفی المحیط اذا کان عمق الماء زائداً علی اربعین یزاد علیها (مجمع الانهر من کتاب احیاء الموات)

١٢٨٢ ماده — کوزلرك یعنی یردن چیقاریلوبده صویی یریوزنده جاری اولان منبعلرك حریمی هرطرفندن بشر یوز آرشوندر .

(وحریم العین خمسمائة) ذراع (من کل جانب) کما فی الحدیث والذراع هو المکسرة وهوست قبضات وکان ذراع الملك ای ملك الاکاسرة سبع قبضات فکسر منه قبضة (در المختار فی احیاء الموات)

١٢٨٣ ماده — هر وقت آیقلانمغه محتاج اولمیان نهر کبیرك ایکی طرفندن حریمی نهرك نصفی قدردرکه ایکی طرفده‌کی حریملرینك مقداری نهرك عرضنه مساوی اولور .

(ولاحریم لنهر) فهو مجری کبیر لایحتاج الی الکری فی کل حین (فی ارض الغیر الا بحجة) ای من کان له نهر فی ارض الغیر فلیس له حریم عند الامام الاان

يقيم بينة على ثبوت الحريم له ﴿ وعندهما له ﴾ اى للنهر ﴿ مسناة ﴾ اى مسناة نهره لان يمشى عليها ويلقى طينه عليها قيل هذه المسئلة بناء على ان من احيا نهراً فى ارض موات باذن الامام لا يستحق الحريم عنده وعندهما يستحقه لكن المحققين من مشايخنا قالوا ان له الحريم بالاتفاق بقدر مايحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه وهو الصحيح كما فى القهستانى نقلا عن التتمة ﴿ وهذا الحريم بقدر نصف عرضه من كل جانب عند ابى يوسف ﴾ لان المعتبر الحاجة الغالبة وذلك بنقل ترابه الى حافتيه فيكفى ماذكرنا ﴿ وبقدر عرضه عند محمد ﴾ من كل جانب لانه قد لايمكنه القاء التراب من الجانبين فيحتاج الى القائه فى احدهما فيقدر فى كل طرف ببطن النهر والحوض على هذا الاختلاف ٩٩ وفى الشمنى وانما اختلف صاحباه فى موضع الاشتباه وهو ان يكون النهر موازيا للارض ولا فاصل بينهما وان لايكون الحريم مشغولا بحق احدهما كالغرس حتى لو كان مشغولا بحق احدهما كان احق به بالاتفاق انتهى وانما قلنا هو مجرى كبير لان المجرى لو كان صغيرا يحتاج الى الكرى فى كل وقت فله الحريم بالاتفاق
كذا فى الكفاية (مجمع الانهر فى احياء الموات)

١٢٨٤ ماده — هر وقت آيقلانمغه محتاج اولان نهر صغيرك يعنى خرقلرك وجدوللرك وبرده ير آلتنده كى قناتك حريملرى آيقلانه جقلرى وقت طاشلرينى وچامورلرينى طرح والقا ايچون لزومى قدر يردر .

٩٩ لهما انه لاانتفاع بالنهر الا بالحريم لانه يحتاج الى المشى فيه لتسييل الماء ولايكون ذلك عادة فى بطنه والى القاء الطين ولايمكنه النقل الى مكان بعيد الا بحرج فيكون له الحريم اعتبارا بالبئر وله ان الحريم ثبت فى البئر بالنص على خلاف القياس فيقتصر على مورده ولان الحاجة فى البئر اكثر لانه لايمكن الانتفاع بماء البئر بدون الاستقاء ولا استقاء الا بالحريم واما النهر يمكن الانتفاع بمائه بدون الحريم (مجمع الانهر)

﴿ وللقناة ﴾ هى مجرى الماء تحت الارض حريم ﴿ بقدر مايصلحه ﴾ لالقاء الطين ونحوه كالبئر (درالمختار) ولما مر من مجمع الانهر قبل هذه المسئلة من ان النهر لو كان صغيرا يحتاج الى الكرى فى كل وقت فله الحريم بالاتفاق (مجمع)

١٢٨٥ ماده — صويى يريوزنده جارى اولان قناتك حريمى كوزلركبى هرطرفدن بشريوز آرشوندر .

﴿ وان ظهر ماؤها ﴾ اى ماء القناة فهى كالعين الفوارة ﴿ اجماعا ﴾ فيقدر حريمها بخمسمائة ذراع وقيل لاحريم لها مالم يظهر ماؤها عنده لكونها جوف الارض كالنهر (مجمع الانهر) ولو ظهر الماء فكالعين * وفى الاختيار فوضه لرأى الامام اى لو باذنه والا فلاشئ له كذا ذكره البرجندى (درالمختار)

١٢٨٦ ماده — قويبلرك حريمى صاحبلرينك ملكيدر بشقه سى آنده بروجهله تصرف ايده مز وبركيمسه ديكرينك حريمنده قويى قازسه قپاتديريلور منبعلرك ونهرلرك وقنواتك حريملرى دخى بووجه اوزره در .

﴿ ويمنع غيره ﴾ اى غير حافر البئر اوالعين ﴿ من الحفر فى حريمه ﴾ لانه بالحفر ملك حريم ذلك المحفور فليس لغيره ان يتصرف فى ملكه ﴿ لا يمنع من الحفر فيما وراءه ﴾ اى فيما وراء الحريم لعدم تعلقه بما وراءه ﴿ وان حفر احد بئرا فيه ﴾ اى فى داخل الحريم ﴿ ضمن ﴾ بالتشديد الاول للثانى ﴿ النقصان ﴾ لتعدى الثانى بتصرفه فى ملك غيره وطريق معرفة النقصان ان يقوم الاولى اى قبل حفر الثانى اوبعده فيضمن نقصان ما بينهما ﴿ ويكبس الاول بنفسه ﴾ اى يملأها بالتراب كما اذا هدم جدار غيره فانه لا يؤمر بان يبنى جداره بل يضمن قيمة بنائه ثم يبنى بنفسه هو الصحيح كما فى الهداية وقيل لا يضمنه النقصان وان يأخذه بكبس ما احتفره لان ازالة جناية حفره عليه كما فى الكناسة يلقيها فى دار غيره فانه يؤخذ برفعها وماعطب فى الاولى فلا ضمان فيه لانه غير متعد اما اذا كان باذن الامام فظاهر وكذا اذا كان بغير اذنه عندهما والعذر للامام انه يجعل الحفر تحجيراً وهو تسبيل منه بغير اذن الإمام والتحجير لا يكون تعديا فلا يضمن بالاتفاق وان كان لا يملكه بدون الإذن وماعطب فى الثانية ففيه الضمان لانه متعد فيه حيث حفر فى ملك غيره كما فى الهداية (مجمع الانهر)

١٢٨٧ ماده — برقويينك حريمى قربنده ديكرى اذن سلطانى ايله برقويى حفر ايتسه سائر جهتلردن بوقويينك دخى قرقر آرشون حريمى اولور اما اولكى قويينك جهتنده آنك حريمنه تجاوز ايده مز .

* ولو حفر الثانى بئرا فى منتهى حريم البئر الاولى باذن الامام فذهب ماء البئر الاولى وتحول الى الثانية فلا شئ عليه لانه غير متعد والماء تحت الارض لا يملك فلا مخاصمة كمن بنى حانوتا بجنب حانوت غيره فكسدت الحانوت الاولى بسببه فانه لا شئ عليه (درر) وزيلعى وفيه لوهدم جدار غيره فلصاحبه ان يؤاخذه بقيمته لا ببناء الجدار هو الصحيح * وللحافر الثانى الحريم من الجوانب الثلاثة دون جانب الاولى لسبق ملك الاول فيه (درالمختار)

١٢٨٨ ماده — برقوقويينك حريمى خارجنده بركمسنه قويى قازوبده اولكى قويينك صويى بوقويى‌يه كيتسه برشى لازم كلز نته كيم بركمسنه ديكرك دكانى يانده دكان آچوبده اولكى دكانك اخذ واعطاسى كاسد اولسه ايكنجى دكان سد اولنه مز .

لما مر نقله قبل مسئلة من الدرر والزيلعى (لمحرره)

١٢٨٩ ماده — اراضئ مواتده اذن سلطانى ايله غرس اولنان آغاجك حريمى هرطرفندن بشر آرشوندر بومسافه درونده بشقه‌سى آغاج غرس ايده‌مز .

* وحريم شجر يغرس فى الارض الموات خمسة اذرع من كل جانب فليس لغيره ان يغرس فيه ويلحق ماامتنع عود دجلة او الفرات اليه بالموات اذا لم يكن ذلك حريماً لعامر فان كان حريما اوجاز عوده لم يجز احياؤه لانه ليس بموات (در المختار)

١٢٩٠ ماده — ديكرك عرصه سى ايچنده جريان ايدن خرقك ايكى طرفندن صويى طوته جق قدر كنارلرى خرق صاحبنكدر وايكى طرفندن كنارلرى مرتفع ايسه بومرتفع يرلر دخى كذلك خرق صاحبنكدر واكر كنارلرى مرتفع اولميوبده اوزرنده كرك عرصه صاحبنك وكرك خرق صاحبنك مغروس آغاجلرى اولمق كبى برينك ذى اليد اولديغنه دائر بردليل دخى بولنمز ايسه اول حالده بو يرلر عرصه صاحبنكدر فقط خرق صاحبى دخى خرقنى آيقلايه جغى وقت چامورينى ايكى طرفه طرح والقا ايتمكه حقى واردر .

(فالمسناة) مبتدأ خبره قوله الآتى لصاحب الارض وتفريع على الخلاف المزبور يعنى ان المسناة التى (بين النهر) اى بين نهر رجل صفة المسناة (والارض) اى وارض الآخر (و) الحال انها (ليست فى يد احد) منهما بان لم يكن عليها غرس ولا طين ملقى لواحد منهما والا فصاحب الشغل اولى لانه صاحب يد وان كان لكل واحد منهما يد فيشتركان فيها ولوكان عليه غرس لايدرى من غرسه فهو من مواضع الخلاف (لصاحب الارض) هذا عند الامام اذلا حريم للنهر عنده (فلا يغرس فيها صاحب النهر ولا يلقى عليها طينه ولا يمر) لكونها تعدياً منه فى حق مالكها (وقيل له) اى لصاحب النهر المرور والقاء الطين فيها (مالم يفحش) وهو الصحيح كما فى التبين وغيره لانه لايبطل بذلك حق صاحب الارض وبذلك جرت العادة ولكن لا يغرس فيه الا باذن المالك (وعندهما هى المسناة لرب النهر فله ذلك) اى الغرس والالقاء والمرور بناء على اصلهما كما مر آنفا (وقال الفقيه ابو جعفر اخذ بقول الامام فى الغرس وبقولهما فى القاء الطين) فلايغرس فيها صاحب النهر كيلا يبطل حق مالكها ولكن يلقى للحاجة والضرورة (مجمع الانهر)

١٢٩١ ماده — بركيمسه‌نك كندى ملكنده حفر ايلديكى قويينك حريمى يوقدر قومشوسى دخى آنك يانده وكندى ملكنده ديكر برقويى حفر ايده بيلور واول كيمسه نم قويمك صوينى جذب ايدر ديو قومشوسنك قويى حفر ايتمسنه مانع اوله‌مز .

حكى عن ابى حنيفة رحمه الله ان رجلا شكى اليه من بئر حفرها جاره فى داره فقال احفر فى دارك بقرب تلك البئر بالوعة ففعل وفسخت البئر وكبسها ربها الا يرى انه رحمه الله لم يأمر الشاكى بمنع الحافر عن الحفر وانما هداه الى هذه الحيلة (جامع الفصولين فى الفصل الخامس والعشرين) (نقله الكفوى فى الشرب) وكذلك لصاحب الساحة ان يتخذ فيها بئر ماء لانه يتصرف فى خالص ملكه وينتفع به انتفاع مثله (المحيط البرهانى فى آخر الكتاب) لانه غير متعد فيما وضع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه فى تحويل ماء بئره الى بئر الثانى (كذا فى الدرر فى احياء الموات)

(نقله فى الفيضية فى كتاب الشرب)

فصل سابع

(احكام صيده دائر اولان مسائل بيانده‌در)

١٢٩٢ ماده — كرك مزراق وتفنك كبى آلات جارحه ايله وكرك آغ طوزاق كبى شيلرله وكرك معلم كلب كبى آزيلى حيوانلر ومعلم طوغان كبى يرتجى قوشلر ايله آو طوتمق جائزدر .

ويكون هذا بالكلب ونحوه مما يعدو والبازى ونحوه مما يطير والسهم ونحوه مما يخرج والشبك ونحوه مما يمسك (خلاصة فى كتاب الصيد فى الفصل الاول) فنقول الآلة نوعان جماد كالمزراق والسهم والرمح والمقراض وحيوان كالكلب ونحوه والبازى ونحوها

(تاتارخانية من كتاب الصيد فى الفصل الاول)

١٢٩٣ ماده — صيد . يعنى آو انساندن متوحش اولان يبانى حيواندر .

الصيد هو الحيوان المتوحش الممتنع عن الآدمى مأكولا كان اوغير مأكول

(خلاصة وتاتارخانية وقاضيخان فى كتاب الصيد)

١٢٩٤ ماده — حيوانات اهليه صيد اولمديغى كبى انسان ايله

مأنوس اولان يبانی حيوانلر دخی صيد اولمناز بناءً علی ذلك امثالی دلالتيله يبانی اولمديغی معلوم اولان كوكرجين ياخود آياغنده زيل اولان طوغان و بوينده طاسمه بولنان كيك طوتلسه لقط قبيلندن اولوب صاحبی ظهورنده ويرملك اوزره طوتان كيمسه‌نك آنی اعلان ايتمسی لازم كلور .

من اخذ بازيا اوشبهه فی سواد اومصر وفی رجليه تبر وجلاجل وهو يعرف انه اهلی فعليه ان يعرف ليردّه علی احد وكذلك ان اخذ ظبياً فی عنقه قلادة (كذا فی المحيط هندية فی كتاب اللقطة)

١٢٩٥ ماده — صيدك انساندن ممتنع اولمسی يعنی آياقلريله ياخود قنادلريله صاوشوب قورتيله بيله‌جك حالده بولنمسی لازمدر قاچوب قورتيله‌ميه‌جق حاله دوچار اولسه مثلا بر كيك بر قويی‌يه دوشسه حال صيديتدن چيقمش اولور .

وكون الصيد ممتنعاً من الآدمی قادراً علی الامتناع بالقوايم او الجناحين متوحشا قال ابن الشيخ فی شرح الوقاية فالحيوان كالظبی والارنب اذا وقع فی الشبكة اوسقط فی البئر اوكان ضعيفا مجروحا متوحش غير ممتنع واذا استأنس بالآدمی هو ممتنع غير متوحش فلايجری الحكم المذكور من الذبح الاضطراری وان كان ممتنعاً ولم يكن متوحشا فی الاصل كالبقر لايكون صيداً وان كان متوحشا كالذئب والثعلب لايكون من الذبايح لانه لايؤكل بل يكون صيدا لينتفع بجلده (مجمع الانهر)

١٢٩٦ ماده — كيمكه برآوی حال صيديتدن چيقاررسه آنی طوتمش اولور .

١٢٩٧ ماده — آو طوتانكدر مثلا بر كيمسه برآوه آتوبده آنی قاچوب قورتيله‌ميه‌جق صورتده جرح ايلسه اكا مالك اولور اما خفيفجه يعنی قاچوب قورتيله‌بيله‌جك صورتده جرح ايتمكله اكا مالك اولميوب ديكر كمسنه آنی اورمغله ياخود ديكر صورتله طوتسه اكا مالك اولور وكذا بر كيمسه برآوی اوروب دوشوردكدن صكره اول آو قالقوبده فجار كن ديكر كمسنه آنی اخذ ايله استملاك ايده‌بيلور .

(ومن رمی صيداً فاثخنه) ای جعله ضعيفا (واخرجه عن حيز الامتناع) ای صيره الی حال لاينجو عن يد الصائد ولكن ترجی حياته (ثم رماه آخر فقتله حرم اكله) لاحتمال الموت بالثانی وهو ليس بذكاة للقدرة علی

ذكاة الاختيار ﴿ وضمن ﴾ الثانى ﴿ قيمته ﴾ اى قيمة الصيد ﴿ مجروحا للاول ﴾ يعنى الاول ملك الصيد باثخانه والثانى برميه اتلف ملكه فيضمن قيمته معيباً بالجراحه وفى التبيين تفصيل فليطالع * قيدنا بقولنا ترجى حياته لانه لولم ترج حياته بان قطع بالرمى الاول رأسه اوبقر بطنه او نحوهما يحل اكله لان الموت مضاف الى الاول لاالثانى (كافى شرح المجمع) ﴿ وان لم يثخنه الاول ﴾ ورماه الثانى فقتله ﴿ حل ﴾ اكله لانه حين رمى الثانى كان صيداً لقدرته على الامتناع ﴿ وهو ﴾ اى الصيد ﴿ للثانى ﴾ لانه هوالذى اخذه واخرجه عن حيزالامتناع وقد قال رسول الله ﴿ الصيد لمن اخذه ﴾ (مجمع الانهر)

١٢٩٨ ماده — ايكى صيادك قورشونلرى بردن برآوه اصابت ايلسه اول آو ايكيسى بيننده مناصفةً مشترك اولور .

---

* ولو رمياه معاً واصاباه معاً فمات منهما فهو بينهما لاستوائهما فى السبب * والبازى والكلب فى هذا كالسهم حتى يملكه باثخانه ولايصير امساكه بدون الاثخان * تمامه فيه ان شئت فليراجع (وفى التبيين) ولو رمياه معا فاصابه احدهما قبل الآخر واثخنه ثم اصابه الآخر اورماه احدهما اولا ثم رماه الثانى قبل ان يصيبه الاول اوبعدما اصابه قبل ان يثخنه فاصابه الاول واثخنه اواثخنه ثم اصابه الثانى فقتله فهو للاول و يؤكل * وقال زفر لايحل

(مجمع الانهر فى الصيد)

١٢٩٩ ماده — ايكى كيمسه كلبِ معلملرين صاليو يروبده ايكيسى برآوه اصابت ايتسه اول آو صاحبلرى بيننده كذلك مشترك اولور واكر هر برى بررآو طوتسه هر برينك طوتديغى آو صاحبنك اولور كذلك ايكى كيمسه كلب معلملرينى صاليو يروبده برى آوى دوشورمش وديكرى اولدرمش اولديغى صورتده اكر اوّلكيسنك كلبى آنى قاچوب قورتيله ميه جق حاله كتورمش ايسه اول آو آنكدر .

﴿ ولو ارسل رجلان كل منهما كلبه فصرعه احدهما وقتله الآخر حل اكله ﴾ اذا كان ارسال الثانى قبل ان يثخنه الاول لما بينا ﴿ وهو ﴾ اى الصيد ﴿ للاول ﴾ ان كان اثخنه قبل ان يجرحه الثانى لانه اخرجه عن حد الصيدية فملكه به ولايحرم بجرح الثانى بعدما اثخنه الاول لان ارسال الثانى حصل الى الصيد لكونه قبل ان يثخنه لان المعتبر فى الحل والحرمة حالة ارسال لقدرته على الامتناع ولايعتبر بعده لعدم قدرته عليه وعن هذا قال ﴿ ولو ارسل الثانى

بعد صرع الاول حرم ﴾ لمابينا ان الارسال اذاكان بعد الخروج عن الصيدية لم يكن موته ذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار ﴿ وضمن ﴾ الثانى للاول ﴿ كافى الرمى ﴾ لتلف الصيد المملوك للاول بارسال الثانى (مجمع الانهر)

١٣٠٠ ماده — بركيمسه‌نك خرقنده ياجدولنده آولامقسزين طوتيله‌ماز اولان بالقلرى ديكر كمسنه صيد ايله استملاك ايده بيلور .

﴿ ولوان رجلا ﴾ اتخذ حضيرة فى ارضه فدخل فيها الماء واجتمع فيها السمك وكان بحال يقدر على اخذه بغير صيد وشبكة ﴿ فاخذها ﴾ رجل فان اتخذ ذلك ليجتمع فيها السمك ﴿ فهو احق بهـا ﴾ وان كان لغير ذلك فهو للآخذ (قاضيخان فى كتاب الصيد)

١٣٠١ ماده — بركيمسه صوكنارنده صيدماهى ايچون برير تهيئه ايدرك اورايه برچوق بالق كلوبده صو آزاله‌رق اول بالقلر آولامغه محتاج اولمقسزين طوتيله بيلور اولسه اول بالقلر اول كيمسه‌نك اولور اما اول محلده صوبك كثرتندن ناشى بالقلرك طوتلمسى آولامغه محتاج اولسه بوبالقلر اول كيمسه‌نك اولميوب ديكر كمسنه آنلرى صيد ايله استملاك ايده بيلور .

(ذكر الحاكم الشهيد فى المنتقى) رجل هيأ موضعاً يخرج منه الماء الى ارض له ليصيد السمك فى ارضه فخرج الماء من ذلك الموضع الى ارض ثم ذهب الماء وبقى السمك فى ارضه اولم يذهب الماء الا انه اقل حتى صار السمك يؤخذ بغير صيد فلاسبيل لاحد على هذا السمك وهو لزب الارض ﴿ ومن اخذ ﴾ منه شيئاً ضمنه ﴿ ولوكان ﴾ الماء كثيرا لايقدر على السمك الذى فيه الا بصيد فمن اصطاد منه شيئاً فهو له (وفى الذخيرة) اذا هيأ موضعاً لذلك ودخل فيه وصار بحال يؤخذ من غير صيد كان آخذا للسمك بدخوله فيه وصار ملكا له فلا يكون لاحد عليه سبيل

(تاتارخانية فى الفصل الثانى من كتاب الصيد)

١٣٠٢ ماده — بركيمسه‌نك خانه‌سنه برآو كيروبده آنى طوتمق ايچون قپوسنى سد ايلسه اكا مالك اولور اما قپوسنى سد ايله احراز ايتمدن اكا مالك اولميوب ديكر بركمسنه اول آوى طوتيويرسه اكا مالك اولور .

وفى المنتقى صيد دخل دار رجل فلما رآى اغلق بابه وصار الصيد لايقدر على الخروج وصاحب الدار يقدر على الاخذ من غير اصطياد فقد صار صاحب الدار آخذاً ومالكا ولو اغلق البـاب ولم يعلم به لم يصر آخذاً

ومالكا حتى اخذه آخر كان الصيد لصاحب الدار فى الاول وفى الوجه الثانى للآخر (تاتارخانية فى الفصل الثانى وخلاصة فيه)

١٣٠٣ ماده — بركيمسه صيد ايچون برمحله آغ وطوزاق كبى برشى وضع ايدوبده برآو طوتلسه اول كيمسه‌نك مالى اولور فقط بركيمسه آغنى قوريمق ايچون برمحله سروبده اكا برآو طوتيليويرسه آنك مالى اولمـاز نته‌كيم بركيمسـه‌نك اراضيسنده‌كى چقوره دوشن آوى ديكر كمسنه اخذ ايله استملاك ايده بيلور اما اول اراضى صـاحبى اول چقورى صيد ايچون حفر ايتمش ايسه اول آوه سائرندن احق اولور .

(١٢٥٠ ماده‌يه باق)

والاخذ نوعان حقيقى وحكمى فالحقيقى بمامر والحكمى باسـتعمال ماهو موضوع للاصطيـاد وقصد به الاصطياد حتى ان من نصب شـبكة فتعقل بها ملكه صـاحب الشبكة قصد بنصب الشـبكة الاصطياد اولم يقصـد لان الشبكة انما تنصب لاخذ الصيد حتى لو نصبها للتجفيف فتعقل بها صيد لايملكه ومن نصب فسطاطا وتعقل به صيد ان قصـد نصب الفسطاط للصيد يملكه وان لم يقصد لايملكه (تاتار خانية فى الفصل الثـانى من كتاب الصيد) وفى الملتقط فاذا حفر بئراً للصيد فكنس فيـه صيد فاخذه آخر فهو يكون للحافر ولو حفر البئر لاللصيد يكون الصيد للآخر (تاتار خانية فى المحل المزبور) ولووقع فى حفرة حفرها المالك للماء لم يملكه ولوحفرها للاصطياد ملكه اذا وقع فيها (خلاصة فى الفصل الثانى من كتاب الصيد) رجل حفر فى ارضه حفيرة فوقع فيها صيد فجاء رجل واخذه فان الصيد يكون للآخذ وان كان صـاحب الأرض اتخذ تلك الحفيرة لاجل الصيد فهو احق بالصيد (قاضيخان فى كتاب الصيد)

١٣٠٤ ماده — بريبانى حيوان بركيمسه‌نك باغچه‌سنده يووه ياپمغله ويمورطلامغله آنك مالى اولماز ديكر بركيمسه آنك يمورطه‌لرينى ياخود ياوريلرينى اخذ ايديويرسه باغچه صاحبى استرداد ايده‌مز فقط اول كيمسه باغچه‌سنى يبانى حيوان كلوبده يمورطلامق وياوريلامق ايچون تهيئه ايتمش ايسـه كلوب يموطلايان وياوريليـان حيوانلرك يمورطه‌لرى وياوريلرى كندوسنك اولور .

ولو ان صيدا الف دار انسـان وكان يأتى مكانا فى تلك الدار حتى فرخ

(فاخذ)

فاخذ رجل فراخه فهو للآخذ لا لصاحب الدار اذا لم يكن صاحب الدار اتخذ مكانا له فان اتخذ صاحب الدار وكراً اوموضعاً وفرخ فيه فالفرخ يكون لصاحب الدار (قاضيخان فى كتاب الصيد)

١٣٠٥ ماده — بر كيمسه نك باغچه سنده مكان اتخاذ ايدن آريلرك ياپديغى بال اول باغچه نك منافعندن معدود اوله رق اول كيمسه نك ماليدر بركمسنه اكا تعرض ايده مز يالكز بيت الماله عشرينى ويرمسى لازمكلور .

ان اتخذ النحل موضعا فى ارض انسان فحصل منه عسل كثير فهو لصاحب الارض وفيه العشر وليس لاحد عليه سبيل (تاتارخانية فى العشر)

والنحل اذا عسل فى ارض انسان فهو لصاحب الارض (خلاصة فى كتاب الصيد فى الفصل الثانى) وفى المنتقى روى ابن رشيد عن محمد رحمه الله نحل اتخذت كورات فى ارض رجل فخرج منها عسل كثير كان ذلك لصاحب الارض ولا سبيل لاحد على اخذه ولا يشبه هذا الصيد وبيضه * واشار الى معنى الفرق فقال انه يجيء ويذهب والبيض يصير طائراً ويطير وانما يشبه الطير فى هذا النحل نفسها ولو اخذ النحل احد كانت له واما العسل فلم يكن صيداً ولا يصير صيداً قط

(هندية فى الباب الثانى فى بيان مايملك به الصيد ومالا يملكه)

١٣٠٦ ماده — بر كيمسه نك قوانده مجتمع بولنان آريلر مال محرز عد اولنور بونلرك بالى دخى اول كيمسه نك ماليدر .

عن ابى يوسف رحمه الله اذا وضع رجل كورات النحل فتعسلت فهو لصاحب الكورات (كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

١٣٠٧ ماده — برينك قواندن چيقان اوغل آريسى ديكرينك خانه سنه قونوبده خانه صاحبى اخذ ايلسه قوان صاحبى آنى استرداد ايده بيلور .

ارتحل نحل من كورات صاحبه الى كورات غيره فهو للمالك لانه لا يكون فى معنى الصيد وكذا لوخرج ولد نحلة ودخل فى كورات غيره اوطار فى الهواء فاتبعه آخر فاوقع على شجرة او وقع بغير صنعه على شئ فاخذه فهو للمالك (من الحاوى الزاهدى من الانقروى فى اللقطة)

باب خامس

(نفقات مشترکه بیانده اولوب ایکی فصلی حاویدر)

فصل اول

(اموال مشترکه نك تعمیرات ودیکر بعض مصارفاتی بیانده‌در)

ماده ١٣٠٨ — برملك مشترك تعمیر وترمیمه محتاج اولدقده صاحبلری حصه‌لرینه کوره بالاشتراك تعمیر ایدرلر .

سئل فیما اذا کان لزید وعمرو برکتان یجری الیهما فی مجری خاص من طالع مشترك الماء بینهما احتاج طریق الماء من اعلاه الی التعمیر فهل یکون تعمیره علیهما * الجواب نعم اقول افتی شیخ مشایخنا السائحانی فیما اذا کان ماء البرکة لاحدهم ثلثه وللآخر النصف وللآخر السدس بان کلفته علی قدر الحصص لقول الاشباه الغرم بالغنم ولقول الذخیرة الغرامة التی لحصین الاملاك تقسم علی قدر الاملاك اه ومثله فی فتاوی الشیخ اسماعیل حیث * سئل فی نهر یسقی بساتین وقری انهدم جانب منه واحتاج الی التعمیر فاجاب تعمیره علی حسب حقوقهم من اعلاه اه * لکن ینبغی ان یقال من اسفله بدل قوله من اعلاه لان من کان من جهة اعلی النهر قبل موضع الانهدام لایحتاج الی التعمیر بخلاف من کان من جهة اسفله الی موضع الانهدام فان الانهدام ینقص علیهم الماء فهم المحتاجون الی تعمیره * ونظیره کری النهر فانه کلما جاوز الکری ارض رجل رفعت عنه المؤنة لعدم احتیاجه الی کری ما بعد ارضه کما مر فتدبر * بقی هنا شیء وهو ما اذا کان الماء ینزل الی برکة رجل ثم یخرج ما فاض عنه الی برکة آخر واحتاج اصل الماء الی التعمیر فکیف تقسیم الکلفة بینهما لم ار من تعرض لذلك مع کثرة وقوعه فی دیارنا وقد جری العرف بان الفائض یغرمه الثلث (تنقیح الحامدی فی کتاب الشرب)

ماده ١٣٠٩ — حصه دارلردن بری دیکرینك اذنیله کندی مالندن قدر معروف پاره صرف ایدرك ملك مشترکی تعمیر ایتسه مشارکنه حصه سیله رجوع ایدر یعنی مصرفدن مشارکنك حصه سنه هر نه اصابت ایدرسه آنی آندن آلور .

وفی کتاب اللقطة للامام السرخسی اذا قال لغیره انفق رجع علی الآمر وان لم یشترط الضمان والرجوع وهکذا اختاره الصدر الشهید فی الفتاوی الصغری

فى كتاب الكفالة وقال مجرد الامر بانفاق يوجب الرجوع ولو قال القاضى للملتقط انفق على ان يكون ذلك دينا عليه قال بعض مشايخنا مجرد الامر يكفى ولاحاجة الى قوله على ان يكون دينا عليه وقوله انفق على والدى اوعلى اهلى اوفى بناء دارى وقوله على سواء (فى الفصل الثالث من قضاء الخلاصة)

١٣١٠ ماده — محتاج تعمير اولان ملك مشتركك صاحبلرندن برى غائب اولوبده ديكرى آنى تعمير ايتمك ايسته دكده حاكمدن اذن آلور وحاكمك اذنى غائب اولان حصه دارك اذنى مقامنه قائم اولور يعنى حاضر اولان حصه دار اذن حاكمله اول ملك مشتركى تعمير ايتدكده غائب اولان مشاركندن اذن آلمش حكمنده اولهرق مصرفدن حصه سيله اكا رجوع ايدر .

وفى البناء المشترك اذا كان احدهما غائبا وهدم باذن القاضى اوهدم بغير اذنه لكن بنى باذن القاضى فهذا بمنزلة اذن الشريك لوكان حاضرا ويرجع بما انفق لوحضر (خلاصة فى الفصل الثالث من الحيطان)

١٣١١ ماده — بركيمسه مشاركندن وحاكمدن استيذان ايتمكسزين ملك مشتركى خود بخود تعمير ايلسه متبرع اولور يعنى مصرفدن مشاركنك حصه سنه اصابت ايدن مقدارى آندن آله مز اول ملك مشترك كرك قابل قسمت اولسون وكرك اولمسون .

سئل فى دار مشتركة بين زيد وورثة اخيه فاحتاجت للعمارة فعمرها زيد بدون اذن ورثة اخيه ولا امر القاضى ويريد الرجوع على الورثة المرقومين فهل ليس له ذلك ويكون متطوعا * الجواب نعم الدار المشتركة اذا استرمت فانفق احدهما فى مرمتها بغير امر صاحبه وبغير امر القاضى فهو متطوع صدر عنه (الخلاصة فى النفقات وذوى الارحام) (تنقيح الحامدى فى الحيطان)

١٣١٢ ماده — بركيمسه قابل قسمت اولان ملك مشتركنى تعمير ايتمك ايستيوبده مشاركى امتناع ايتمشيكن خود بخود تعمير ايلسه متبرع اولور يعنى مشاركنه حصه سيله رجوع ايده مز واكر اول كيمسه مشاركنك بو وجهله امتناعى اوزرينه حاكمه مراجعت ايتسه (٢٥) ماده يه مبنى تعميره جبر اولنماز فقط جبراً تقسيم اولنه بيلور وبعد القسمة اول كيمسه كندى حصه سنده ايستديكنى ياپار .

فالحاصل انه اذا كانت الدار تحتمل القسمة فان اذن له شريكه بنى والا قسمها جبراً عليه ثم بنى فى حصته فان لم يكن استيذانه يبنى باذن القاضى وفيما عدا ذلك فهو متطوع (تنقيح الحامدى فى آخر كتاب الحيطان)

١٣١٣ ماده — دکرمن وحمام کبی قابل قسمت اولمیان برملك مشترك تعمیره محتاج اولمغله صاحبلرندن بری تعمیر ایتمك ایستیوبده مشارکی امتناع ایتسه حاکمك اذنیله کندی طرفندن قدر معروف پاره صرف ایدرك تعمیر ایلر ومصارف تعمیریه‌دن مشارکنك حصه‌سنه اصابت ایدن مقدار پاره کندوسنك آندن آله جغی اولور واول ملك مشترکی ایجارایله اجرتندن اشبو آله جغنی استیفا ایده بیلور واکر حاکمدن استیذان ایتمکسزین تعمیر ایتمش ایسه نقدر صرف ایتدیکنه باقلمیوب انجق بنانك وقت تعمیره‌کی قیمتندن مشارکنك حصه‌سنه اصابت ایدن مقداری بروجه مشروح استیفا ایده بیلور .

وفی شرح الوهبانية للشرنبلالية حمام بين رجلين اودولاب ونحوه مما تفوت بقسمته المنفعة المقصودة احتاج الى المرمة وامتنع احدهما منهما قال بعضهم يؤجرها القاضى ليرمها بالاجرة اويأذن لاحدهما بالاجارة واخذ المرمة منها وقال بعضهم ان القاضى يأذن لغير الآبى بالانفاق ثم يمنع صاحبه من الانتفاع حتى يؤدى حصته والفتوى على هذا القول

(رد المحتار على در المختار فى آخر الشركة)

وفى الاجناس حمام بينهما غاب قدره اوحوضه او شئ منه فابى احدهما ان ينفق عليه يؤمر الآخر الذى يريد عمارته بان يصلح ذلك ويرجع فى حصة شريكه من الغلة بنصف القيمة قال القاضى الامام يمنع الآبى من الانتفاع به حتى يؤدى حصته كذا قيل قال والفتوى على هذا القول وقيل يؤجره القاضى ويرمه بالاجرة او يأذن لاحدهما فى الايجار والمرمة من الغلة قيل وهذا قول الصاحبين لان عندهما يجوز الحجر على الحر والفتوى على قولهما

(ضمانات فضلية فى ضمانات البناء من ضمان الغصب انقروى فى الشركة)

١٣١٤ ماده — بويله دکرمن وحمام کبی قابل قسمت اولمیان ملك مشترك بالکلیه منهدم اولوبده عرصهٔ صرفه قالدیغی حالده صاحبلرندن بری بنا ایتمك ایستیوبده دیکری امتناع ایلسه بنایه جبراولنمیوب عرصه‌سی تقسیم اولنور .

رحى بينهما خربت حتى صارت صحراء لم يجبر على العمارة وتقسم الارض بينهما ولو قائمه ببنائها وادواتها الا انه ذهب شئ منها يجبر الشريك على ان يعمر مع الآخر ولو معسرا قيل لشريكه انفق انت لو شئت فيكون نصفه دينا على شريكه كذا الحمام لوصار صحراء تقسم الارض بينهما ولو تلف شئ

(منه)

منه يجبر الآبى عمارته (جامع الفصولين فى الفصل السادس والثلثين وكذا فى حيطان البزازية) (انقروى فى آخر الشركة)
(نقله الكفوى فى نوع من عمارة المشترك من كتاب الشركة)

١٣١٥ ماده — فوقانيسى برينك وتحتانيسى ديكرك ملكى اولان ابنيه منهدم يا محترق اولسه هر برى كما فى السابق ابنيه‌سنى ياپار احدها آخره مانع اوله‌ماز وفوقانى صاحبى تحتانى صاحبنه سن ابنيه‌كى ياپ‌كه اوزرينه بنده ابنيه‌مى ياپه‌يم ديوبده تحتانى صاحبى امتناع ايتمكله فوقانى صاحبى حاكمدن اذن آله‌رق تحتانى وفوقانى ابنيه‌يى انشا ايتدكده تحتانى صاحبى حصهٔ مصرفنى ويرنجيه‌دك آنى تحتانيده تصرفدن منع ايدر .

ليس لصاحب العلو اذا انهدم السفل ان يأخذ السفل لكن يقال لصاحب العلو ابن السفل ان شئت حتى تبلغ موضع علوك وليس لصاحب ان يسكن حتى يعطى قيمة بناء السفل وذو العلو يسكن علوه والسفل كالرهن فى يده ولا يشبه الحائط لان ارضه تقسم اما السفل فلا وسقف السفل بكل الآلة لصاحب السفل ولصاحبه سكناه (منية المفتى فى مسائل عمارة المشترك) (انقروى فى الشركة)

١٣١٦ ماده — ايكى قومشو بيننده‌كى حائط مشترك اوزرنده طرفينك كوشك وكيرش اوجلرى كبى حموله‌لرى اولديغى حالده حائط منهدم اولوبده برينك امتناعى اوزرينه ديكرى بنا ايلسه مشاركى مصرفنك نصفنى تأديه ايدنجيه‌دك آنى اول حائط اوزرينه حموله وضعندن منع ايدر .

وفى الحائط بين اثنين لوكان لهما عليه خشب فبنى احدهما للبانى ان يمنع الآخر من وضع الخشب على الحائط حتى يعطيه نصف قيمة البناء مبنيا
(خلاصة الفتاوى فى الفصل الثانى من الحيطان)

١٣١٧ ماده — ايكى خانه بيننده‌كى ديوار منهدم اولوبده برندن ديكرينك مقر نسوان اولان محلى كورينور اولديغى جهتله برينك صاحبى مشتركاً ديوارى بنا ايتمك ايستديكى حالده ديكرينك صاحبى امتناع ايلسه بنايه جبر اولنماز فقط تخته دن ياخود سائر نسنه‌دن بالاشتراك بينلرنده بر ستره اتخاذ ايتملرى ايچون حاكم طرفندن جبر اولنور .

وفى النوازل حائط بين اثنين سقط ولاحدهما بنات عورة فطلب من جاره ان يبنى وابى جاره لايجبر وان بنى احدهما فى ملك نفسه فعل قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قول علمائنا وقال بعضهم لابد ان يبنى ستراً بينهما قال الفقيه وبه نأخذ (خلاصة فى المحل المزبور)

١٣١٨ ماده — ایکی قومشو بیننده مشترك اولان دیواره وهن کلوبده سقوطندن خوف اولنمغله بری نقضنی ایستدیکی حالده دیکری امتناع ایتسه بالاشتراك نقض وهدم ایتمك اوزره جبر اولنور .

وفی جامع الفصولین حائط بینهما وهی خیف سقوطه فاراد احدهما نقضه وابی الآخر یجبر علی نقضه (رد المحتار علی درالمختار فی آخر الشرکة)

١٣١٩ ماده ایکی صغیر یاخود ایکی وقف بیننده مشترك اولان برعقار تعمیره محتاج اولوبده حالی اوزره ابقاسی مضر اولدیغی حالده ایکی وصیدن یاخود ایکی متولیدن بری تعمیر ایتمك ایستیوبده دیکری امتناع ایلسه تعمیره جبراولنور مثلا ایکی صغیرك خانه‌لری بیننده برمشترك دیواراولوبده سقوطندن خوف اولنه‌رق برینك وصیسی تعمیر ایتمك ایستدیکی حالده دیکرینك وصیسی ابا ایلسه جانب حاکمدن برامین آدم ارسال ایله نظر اولنور فی الواقع دیوارك حالی اوزره ترکی تقدیرنده صغیرلر حقنده ضرر اوله‌جغی معلوم اولورسه ابا ایدن وصی دیکر وصی ایله مشترکاً مال صغیردن اول دیواری تعمیر ایتمك اوزره جبر اولنور کذلك ایکی وقف بیننده مشترك اولان برخانه تعمیره محتاج اولوبده متولیلردن بری تعمیر ایتمك ایستدیکی حالده دیکری امتناع ایلسه مال وقفدن تعمیر ایتمك اوزره حاکم طرفندن جبر اولنور .

ابی احد الشریکین العمارة مع شریکه فلاجبرعلیه الا فی جدار یتیمین لهما وصیان ویخاف سقوطه وعلم ان فی ترکه ضرراً فان الآبی من الوصیین یجبر (کما فی الخانیة) و ینبغی ان یکون فی الوقف کذلك (اشباه فی الدعوی والقضاء والشهادة) (سئل) فی حمام مشترك بین الوقف البر والوقف الاهلی احتاج الی مرمة ضروریة لابد منها قال ناظر الوقف الاهلی ان یرمه مع ناظر وقف البر فهل یأمر القاضی بذلك * الجواب نعم یجبر ولا یجبر الشریك علی العمارة الا فی ثلاث وصی وناظر وضرورة تعذر قسمته اه (علائی من الشرکة وافتی بذلك الخیر الرملی کما فی فتاواه من القسمة) (تنقیح الحامدی فی الشرکة)
قال فی وصایا الخانیة جدار بین داری صغیرین علیه حمولة یخاف علیه السقوط ولکل صغیر وصی فطلب احد الوصیین مرمة الجدار وابی الآخر * قال الشیخ الامام ابو بکر محمد بن الفضل یبعث القاضی امیناً ینظر فیه ان علم ان فی ترکه ضرراً علیهما اجبر الآبی ان یبنی مع صاحبه ولیس هذا کاباء احد المالکین لان ثمه الآبی رضی بدخول الضرر علیه فلا یجبر اما هنا الوصی اراد

ادخال الضرر على الصغير فيجبر ان يرم مع صاحبه اه * قلت ويجب ان يكون الوقف كمال اليتيم فان كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت الى المرمة فاراد احد الناظرين وابى الآخر يجبر على التعمير من مال الوقف وقد صارت حادثة الفتوى (كذا فى متفرقات قضاء البحر) (ح) قلت بقى لو كانت مشتركة بين بالغ ويتيم وينبغى انه لو كان الضرر على البالغ لايجبر وصى اليتيم بخلاف العكس وكذا لو بين يتيمين والضرر على احدهما بان كانت حمولة الدار له فينبغى ان يجبر وصى المتضرر لو امتنع وكذا يقال فى الوقف مع الملك (ردالمحتار على درالمختار)

١٣٢٠ ماده — ايكى كشى بيننده مشترك برحيوان اولوبده بريسى آنى بسلمكدن ابا ايتمكله ديكرى حاكمه مراجعت ايتسه حاكم ابا ايدن حصه داره ياحصه كى صات وياخود مشتركا حيوانى بسله ديو امر ايدر .

دابة بين رجلين امتنع احدهما من الانفاق عليها وطلب الآخر من القاضى ان يأمره بالنفقة حتى لايصير متطوعا فالقاضى يقول للآبى اما ان تبيع نصيبك اوتنفق عليها هكذا ذكره الخصاف فى نفقاته فقد فرق بين هذا وبين ما اذا كان الدابة كلها له فان هناك لايجبر على ذلك (من نفقات التاتارخانية فى نوع فى الانفاق على العين المشترك فى فصل نفقة ذوى الارحام)

فصل ثانى

(نهر ومجرانك كرى واصلاحى حقنده در)

١٣٢١ ماده — مملوك اولميان نهرك كرى واصلاحى يعنى آيقلانمسى بيت المال اوزرينه در واكر بيت المالك وسعتى يوق ايسه آنى آيقلامق اوزره ناسه جبر اولنور .

(وكرى نهر) اى حفره (غير مملوك من بيت المال فان لم يكن ثمه) اى فى بيت المال (شئ يجبر الناس على كريه) ان امتنعوا عنه دفعا للضرر

(درالمختار من كتاب احياء الموات فى فصل الشرب)

١٣٢٢ ماده — مملوك اولان نهر مشتركك آيقلانمسى اصحابى يعنى حق شربى اولنلر اوزرينه در حق شفعه اصحابى مؤنت كرى واصلاحده تشريك اولنه ماز .

١٣٢٣ ماده — حق شرب اصحابندن بعضيلرى نهر مشتركى تطهير ايتمك ايستيوبده بعضيلرى ابا ايتديكى صورتده نظر اولنورا كر نهر عام ايسه ابا

ایدن کیمسه سائرلریله بالاشتراك آیقلامق اوزره جبر اولنور (٢٦) ماده‌یه‌باق
واکر نهر خاص ایسه آیقلامق ایستیانلر حاکمك اذنیله اول نهری آیقلایوب
امتناع ایدن کیمسه مصرفدن حصه‌سنه اصابت ایدن مقداری ایفا ایدنجیه‌دك
آنی اول نهر ایله انتفاعدن منع ایدرلر .

(وکری ماء ملك) ودخل ماؤه فی المقاسم (علی اربابه) وهذا النوع اثنان
ان یکون عاما من وجه وخاصا من وجه * والثانی ان یکون خاصا من کل وجه
والفارق بینهما ان مایستحق به الشفة فهو خاص من کل وجه ومالا یستحق فهو
عام من وجه فکریه علی اهلها لاعلی بیت المـال لان منفعته لهم علی الخصوص
فتکون مؤنته علیهم لان الغرم بالغنم (لاعلی اهل الشفة) لانهم لایخصون اذلاهل
الدنیا کلهم حق الشـفة ولانهم اتباع والمؤنة تجب علی الاصول دون الاتباع
(ویجبر من ابی) عن الکری دفعا للضرر لبقیة الشرکاء قیل لایجبر فی المملوك
الخاص لان کل واحد من الضرر بین خاص و یمکن دفعـه بالکری بامر
القاضی ثم یرجع علی الآبی ولا کذلك الاول
(مجمع الانهر فی کتاب احیاء الموات فی فصل الشرب)

١٣٢٤ ماده — حق شرب اصحابنك کافه‌سی نهر مشترکی آیقلامقدن
امتنـاع ایتدکلری صورتده کذلك نهر عام ایسه آیقلامق اوزره کندولرینه
جبر اولنور واکر نهر خاص ایسه جبر اولنماز .

قال القهسـتانی فی العـام لوامتنع عنه کلهم اوبعضهم یجبرون علیه وفی الخاص
لوامتنع الکل لا یجبرون الاعنـد بعض المتأخرین ولوامتنع البعض اجبر علی
الصحیح (کما فی الخزانة) (ردمحتار علی درالمختار فی الشرب)

١٣٢٥ ماده — کرك مملوك اولمیـان وکرك مملوك اولان نهر عامك
کنارنده برکیمسه‌نك یری اولوبده صو ایچمك ونهری اصلاح ایتمك کبی
احتیاجات ایچون بشقه یول اولمدیغی حالده عامه اول یردن مرور ایده‌بیلور
صاحبی مانع اوله‌ماز .

ارض کانت علی شط النهر العام اوعلی الفرات وکان للعامة حق المرور فی هذه
الارض للسقی واصلاح النهر لیس لصاحب الارض ان یمنعهم اذا لم یکن لهم
طریق الا فی هذه الارض
(کذا فی جواهر الاخلاطی هندیة فی الباب الثالث من کتاب الشرب)

١٣٢٦ ماده — نهر مشـترکك مؤنت کری واصلاحی یوقارودن

باشـلار وابتدا جمله حصـه‌دارلر بونده متشـارك اولورلر واك اوست طرفنده‌كى حصه‌دارك اراضيسـندن كچلدكده او خلاص اولور وهكذا اشاغيسنه قدر اينر زيرا غرامت غنيمته كوره‌در (٨٧ ماده‌يه باق)
مثلا اون كشى بيننده مشترك اولان برنهر آيقلانه‌جق اولدقده اك اوست طرفنده‌كى حصه‌دارك نهايت اراضيسنه قدر اولان قطعه‌سـنك مصارفى جمله‌سـنك اوزرينه وآندنصكره طقوزى اوزرينه وايكنجينك اراضيسى دخى كچلدكده سكزى اوزرينه تقسيم ايديلور صكره بوسـياق اوزره كيديلور واك اشاغيده‌كى حصه‌دار جمله‌سنك مصرفنده مشارك اوله‌رق اك صكره كندو حصه‌سـنى يالكز ياپار بوجهتله اك يوقاروده‌كى حصـه‌دارك مصرفى جمله‌سـندن آز واك اشـاغيده‌كى حصه‌دارك مصرفى جمله‌سـندن زياده اولور .

---

* ومؤنة كرى المشترك عليهم من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل منهم برئ من مؤنة الكرى وقال عليهم كريه من اوله الى آخره بالحصص كما يستوون فى استحقاق الشفة ولا كرى اهل الشفة (درمختار فى كرى الانهار) قوله (عليهم من اعلاه اه) بيـانه انه لوكان الشركاء فى النهر عشرة فعلى كل عشرة المؤنة فاذا جاوز ارض رجل منهم فهى على التسعة الباقين اتسـاعاً لعدم نفع الاول فيما بعد ارضه وهكذا فمن فى الاواخر اكثرهم غرامة لانه لاينتفع الا اذا وصل الكرى الى ارضه ودونه فى الغرامة من قبله الى الاول قوله (وقالا) اه الفتوى على قول الامام (كما فى الكفاية وغيرهـا عن الخانية والقهستانى) عن التتمة (رد المحتار على درالمختار)

١٣٢٧ ماده — كاريز مشتركى آيقلامق مؤنتى اشـاغيدن باشـلار شويله‌كه اك اشاغيده‌كى حصه‌دارك عرصه‌سـنده‌كى حصهٔ كاريزك مصرفنده جمله‌سى حصه‌دار اولورلر وآندن يوقارو چيقلدقده اول حصه‌دار خلاص اولور وهكذا برر برر خلاص اوله‌رق اك يوقاروده‌كى حصه‌دار كندى حصه‌سنى يالكزجه ياپار بوجهتله اك اشاغيده‌كى حصه‌دارك مصرفى جمله‌سندن آز واك يوقاروده‌كى حصه‌دارك مصرفى جمله‌سندن زياده اولور .

(الثالث) نهر المسـاقط والاوساخ الذى يسقط فيه فائض الماء والكنف الخارجة من الدور والازقة كما فى دمشـق اذا احتـاج الى الكرى فهو على عكس نهر الشرب فكلما وصلوا فى الكرى من اعلاه الى دار رجل شارك من قبله كما افتى به فى الحامدية وغيرها لان حاجة كل واحد الى تسييل اوسـاخه

من داره الى آخر النهر لاحاجة له الى ماقبل داره فمن فى الاعلى اكثرهم غرامة لاحتياجه الى جميع النهر ودونه فيها من بعده الى الآخر فهو اقلهم غرامة بعكس نهر الشرب وحاصل الفرق ان صاحب الشرب محتاج الى كرى ما قبل ارضه ليصله الماء وصاحب الاوساخ محتاج الى مابعد ارضه ليذهب وسخه

(رد المحتار على در المختار)

١٣٢٨ ماده — طريق خاصك تعميرى دخى كاريز كبى اشاغيدن باشلار واغزى يعنى مدخل اشاغى ومنتهاسى يوقارو عد واعتبار اولنور واغزنده بولنان حصه دار يالكز كندى حصه سنه عائد اولان مصارف تعميريه يه مشارك اولور ومنتهاسنده اولان حصه‌دار هر برينك حصهٔ مصارفنده مشارك اولدقدن بشقه كندو حصه‌سنى يالكز كندى يابار .

واما الطريق الخاص بين قوم فى سكة غير نافذة فاذا وقعت الحاجة الى اصلاحه من اوله الى آخره فاصلاح اوله عليهم بالاجماع فاذا بلغوا دار رجل منهم هل يرفع عنه مؤنة الاصلاح لارواية لهذه المسئلة قال شيخ الاسلام فى شرحه حاكياً عن الفقيه ابى جعفر رأيت فى كتب بعض مشايخنا انه يرفع عنه بالاتفاق (هندية فى الباب الثانى فى كرى الانهار واصلاحها كذا فى در المختار والحامدية)

باب سادس

(شركت عقد بياننده اولوب التى فصلى حاويدر)

فصل اول

(شركت عقدك تعريف وتقسيمى بياننده در)

١٣٢٩ ماده — شركت عقد ايكى يا زياده كيمسه‌لر بيننده سرمايه وفائده سى مشترك اولمق اوزره عقد شركتدن عبارتدر

١٣٣٠ ماده — شركت عقدك ركنى لفظا ياخود معنى ايجاب وقبولدر مثلا بر كيمسه ديكر كيمسه يه شوقدر غروش سرمايه ايله اخذ واعطا ايتمك اوزره سنكله شريك اولدم ديوبده ديكرى دخى قبول ايتدم ديسه لفظا ايجاب وقبول ايله شركت منعقد اولور واكر بريسى ديكرينه بيك غروش ويروب وبونك اوزرينه سنده بيك غروش قوى ومال اشترا ايت ديوبده ديكرى دخى آنك ديديكى كبى ياپسه معنى قبول ايتمش اولمغله شركت منعقد اولور .

وركنها الايجاب والقبول ولومعنى كما لو دفع له الفا وقال اخرج مثلها واشتر والربح بيننا (در المختار) والثانية اي شركة العقد ان يقول احدهما شاركتك فى كذا اوفى عامة التجارات ويقبل الآخر لانه عقد من العقود (مجمع الانهر)

١٣٣١ ماده — شركت عقد ايكى قسمه تقسيم اولنور شويله‌كه شريكلر اكر بينلرنده مساوات تامه‌اولمق شرطيله عقد شركت ايدرك سرمايهٔ شركت اوله‌بيله‌جك مالّلرينى شركته ادخال ايتدكلرى حالده مقدار سرمايه‌لرى وربحدن حصه‌لرى متساوى اولورسه شركت مفاوضه اولور نته‌كيم بركيمسه وفات ايدوبده اوغللرى پدرلرندن قالان مجموع اموالى سرمايه اتخاذ ايدرك هر درلو مال آلوب صاتمق وربحى بينلرنده مساوات اوزره تقسيم ايتمك اوزره عقد شركت مفاوضه ايده‌بيلورلر فقط بويله مساوات تامه اوزره شركتك وقوعى نادر اولور واكر مساوات تامه شرط ايدلمكسزين عقد شركت ايدرلر ايسه شركت عنان اولور .

(وكل منهما اما مفاوضة او عنان) (غرر) والمفاوضة ان يشترك متساويان تصرفاً وديناً ومالاً وربحاً (ملتقى) قوله تصرفا بان يقدر كل واحد منهما على جميع مايقدر عليه الآخر والافات معنى المساواة وفى الاصطلاح التصرف يعنى الكفالة من جهته والوكالة لا مطلق التصرف اذ لا بأس فى ان يكون بيع احدهما او شراؤه اكثر من الاخر (مجمع الانهر)

قوله ودينا بان يكونا مسلمين او ذميين اويكون احدهما كتابيا والآخر مجوسيا (مروحى شرح الملتقى) قوله ومالاً والمراد به مايصح الشركة ولا يعتبر التفاضل فيما لايصح فيه الشركة كالعروض والعقار حتى لوكان لاحدهما عروض او ديون على الناس لا تبطل المفاوضة مالم يقبض الديون (مروحى شرح الملتقى) قوله وربحاً لتحقق المساوات من جميع الوجوه فكلما فات شرط من شرائط المفاوضة يجعل عنانا ان امكن تصحيحاً لتصرفهما بقدر الامكان (مجمع الانهر) (ولايجوز المفاوضة بين مسلم اوذمى خلافا لابى يوسف ولا بين حر وعبد وبالغ وصبي ولا بين صبيين اوعبدين مكاتبين) (ملتقى الابحر) والعنان ان يشتركا متساويين او غير متساويين (ملتقى الابحر) * وصورة المفاوضة ان يشترك اثنان ويقولا تشاركنا شركة مفاوضة فى كل قليل وكثير على ان نشترى ونبيع جميعا وشتى بالنقد والنسئة ويعمل كل واحد منا برأيه على ان ما رزقه الله من الربح فهو بيننا والوضيعة على المال ذكره فى مبسوط

صدر الاسلام (كذا فى المضمرات) (هندية فى الشركة) واما شرائط المفاوضة فمنها التنصيص على المفاوضة كذا فى المحيط وان عقدها من يعرف معناها فاستوفى المعنى فى العقد صحت بغير لفظ المفاوضة (كذا فى المضمرات) وان يكون كل واحد منهما من اهل الكفالة بان يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين فى الدين (كذا فى الذخيرة) وان تكون عامة فى عموم التجارات (كذا فى المحيط) وان يكون رأس مالهما على السواء من حيث القدر اذا كانا من جنس واحد ونوع واحد وان كانا من جنسين مختلفين نحو الدراهم والدنانير اوكانا من جنس واحد الا اختلف نوعها نحو الكسور مع الصحاح يشترط مع ذلك التساوى فى القيامة (كذا فى الذخيرة) وان لا يكون لكل واحد منهما من المال الذى يجوز عليه عقد الشركة سوى رأس المال الذى شاركه به صاحبه ابتداء وانتهاء (كذا فى المحيط هندية فى الشركة)

١٣٣٢ ماده — شركت كرك مفاوضه وكرك عنان اولسون ياشركت اموال ويا شركت اعمال وياخود شركت وجوهدر شويله كه شريكلر اكر اورته يه سرمايه اولمق اوزره بر مقدار مال قويوبده برلكده ياخود آيرو آيرو وياخود مطلقا اخذ واعطا ايتمك وحاصل اوله جق ربحى بينلرنده تقسيم ايلمك اوزره عقد شركت ايدرلر ايسه شركت اموال اولور واكر عمللرينى سرمايه ايدوبده آخردن ايش تقبل يعنى تعهد والتزام ايدرك حاصل اوله جق كسبى يعنى اجرتى بينلرنده تقسيم ايلمك اوزره عقد شركت ايدرلر ايسه شركت اعمال اولور بوكا شركت ابدان وشركت صنايع وشركت تقبل دخى دينلور نته كيم ايكى درزينك ياخود بر درزى ايله بر بوياجينك شريك اوللرى كبى واكر سرمايه لرى اولمديغى حالده كندى اعتبارلريله ويره سى يه مال آلوب صاتەرق حاصل اوله جق ربحى بينلرنده تقسيم ايتمك اوزره عقد شركت ايدرلر ايسه شركت وجوه اولور .

﴿ وهى ﴾ اى شركة العقد ثلثة ﴿ الاول شركة بالاموال ﴾ والثانى شركة بالاعمال وتسمى هذه الشركة اصطلاحا شركة الصنايع وشركة التقبل وشركة الابدان ووجه التسمية ظاهر * والثالث شركة الوجوه (درر غرر) اما الشركة بالمال فهى ان يشترك اثنان فى رأس مال فيقولا اشتركنا فيه

على ان نشتري ونبيع معا اومتفرقا اومطلقا على ان مارزقه الله عزوجل من ربح فهو بيننا على شرط كذا اويقول احدهما ذلك ويقول الآخر نعم (كذا في البدايع هندية في كتاب الشركة)

* واما شركة الاعمال فهي كالخياطين والصباغين اواحدهما خياط والآخر صباغ اواسكاف يشتركان من غير مال على ان يتقبلا الاعمال فيكون الكسب بينهما فيجوز ذلك (كذا في المضمرات هندية في شركة الاعمال)

* اما شركة الوجوه فهو ان يشتركا وليس لهما مال ولكن لهما وجاهة عند الناس فيقولا اشتركنا على ان نشتري بالنسيئة ونبيع بالنقد على ان مارزق الله سبحانه وتعالى من ربح فهو بيننا على شرط كذا (كذا في البدايع هندية في شركة الوجوه)

فصل ثاني

(شركت عقدك شرائط عموميه سي بياننده در)

١٣٣٣ ماده — شركت عقدك هرقسمي وكالتي متضمندر شويله كه شريكلرندن هر بري تصرفده يعني آلوب صاتمقده و آخردن اجرتله ايش تقبل ايتمكده ديكرينك وكيليدر بناءً على ذلك وكالته عقل وتمييز شرط اولديغي كبي على العموم شركتده دخي شريكلرك عاقل ومميز اولملري شرطدر .

(وشرطها) اي شركة العقد (كون المعقود عليه قابلا للوكالة) فلا تصح في مباح كاحتطاب (درالمختار)

(قوله وشرطها الخ) افاد ان كل صور عقود الشركة تتضمن الوكالة وذلك ليكون مايستفاد بالتصرف مشتركا بينهما فتحقق حكم عقد الشركة المطلوب منه وهوالاشتراك في الربح اذلولم يكن كل منهما وكيلا عن صاحبه في النصف واصيلا في الآخر لا يكون المستفاد مشتركا لاختصاص المشتري بالمشترى (رد المحتار على درالمختار) وشرط اهلية العاقدين اذلا صحة لعقد مابدون الاهلية (درر غرر) (وشرطها) اي شرط شركة العقد (عدم مايقطعها كشرط دراهم معينة من الربح لاحدهما) (ملتقى) فانه يقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لايبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه *ومن شرطها كون التصرف الذي عقد الشركة عليه قابلا للوكالة فيكون مايحصله كل منهما مشتركا بينهما فيحصل لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة ولايمكنه ذلك فيما لايقبله التوكيل كالاحتطاب ونحوه من المباحات فان التوكيل لاتصح فيه بل يكتسبه يكون له خاصة (مروحي شرح الملتقى)

١٣٣٤ ماده — شركت مفاوضه كفالتى دخى متضمندر بناءً عليه مفاوضلرك كفالته اهليتلرى دخى شرطدر .

وتتضمن الوكالة والكفالة (ملتقى) اى تتضمن الوكالة فيصير كل واحد وكيلا عن صاحبه لحقوق عقد كل تنصرف الى الآخر كما تنصرف الى نفسه (والكفالة) فيصير كل كفيلا عن الآخر فيما لحقه من نحو زمان التجارة والغصب والاستهلاك كما سيأتى وهذه الشركة جائزة عندنا استحسانا وفى القياس لا تجوز وهو قول الشافعى (مجمع الانهر)

١٣٣٥ ماده — شركت عنان يالكز وكالتى متضمن اولوب كفالتى متضمن دكلدر بناءً عليه حين عقدنده كفالت ذكر اولنمديغى صورتده شريكلر يكديكرك كفيلى دكلدر بوجهتله صبىٔ مأذون دخى عقد شركت عنان ايده بيلور اما شركت عنانك حين عقدنده كفالت ذكر اولنديغى تقديرده شريكلر يكديكرك كفيلى اولور .

(واما عنان) بالكسر ويفتح (ان تضمنت وكالة فقط) بيان لشرطها (فتصح من اهل التوكيل) كصبى ومعتوه يعقل البيع (وان لم يكن اهلا للكفالة) لكونها لا تقتضى الكفالة بل الوكالة (درالمختار) (قوله لكونها لا تقتضى الكفالة) اى بخلاف المفاوضة كما مر فلو ذكر الكفالة مع توفر باقى شروط المفاوضة انعقدت مفاوضة وان لم تكن متوفرة كانت عنانا ثم هل تبطل الكفالة يمكن ان يقال تبطل وان يقال لا تبطل لان المعتبر فى العنان عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها * قال فى الفتح وقد يرجح الاول بانها كفالة بمجهول فلا تصح الا ضمنا فاذا لم يكن مما تضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصدا اه (نهر) قلت لكن فى الخانية ولا يكون فى شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا لم يذكر الكفالة بخلاف اه ومقتضاه انه يكون كفيلا اذا ذكر الكفالة وهذا ترجيح للاحتمال الثانى * ولعل وجهه ان الكفالة متى ذكرت فى عقد الشركة تثبت تبعالها وضمناً لا قصدا لان الشركة لا تنافى الكفالة بل تستدعيها لكنها لا تثبت فيها الا باقتضاء اللفظ بها كلفظ المفاوضة اوبذكرها فى العقد تأمل

(رد المحتار على درالمختار)

اما العنان فتضمن الوكالة دون الكفالة (ملتقى) لان الكفالة تثبت فى مفاوضة لضرورة المساواة التى يقتضيها لفظ المفاوضة والعنان لا يقتضيها ولفظ

العنان مشتق من الاعتراض يقال عن له اى اعترض وهذا لاينبئ عن الكفالة وحكم التصرف لايثبت بخلاف مقتضى اللفظ (مروحى شرح الملتقى)

١٣٣٦ ماده — شريكلر بيننده ربحك نه وجهله تقسيم اولنه جغى بيان اولنمق شرطدر مبهم ومجهول قالورسه شركت فاسد اولور .

وان يكون الربح معلوم القدر فان كان مجهولاً تفسد الشركة (هندية فى كتاب الشركة) (ومن شرائط) جواز الشركة ان يكون الربح معلوم القدر فان كان مجهولا تفسد الشركة لان الربح هو المعقود عليه وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد (من شركة البدايع نقله الكفوى على قيد على افندى فى كتاب الشركة)

١٣٣٧ ماده — شريكلر بيننده تقسيم اولنه جق ربحك حصه لرى نصف وثلث وربع كبى جزء شايع اولمق شرطدر شريكلردن برينه ربحدن مقطوعا شو قدر غروش ويرلمك اوزره مقاوله اولنسه شركت باطل اولور .

وان الربح جزأ شايعاً فى الجملة كالنصف والثلث والربع لامعينا فان عينا عشرة اومائة اونحو ذلك كانت الشركة فاسدة (كذا فى البدايع)

(هندية فى المحل المزبور)

(وشرطها) اى شركة العقد (عدم مايقطعها) اى الشركة (كشرط دراهم معينة من الربح لاحدهما) فانه يقطع الشركة فى الربح لاحتمال ان لا ربح غيره

(مجمع الانهر)

فصل ثالث

(شركت اموالك شرائط مخصوصه سى بياننده در)

١٣٣٨ ماده — سرمايه نك نقود قبيلندن اولمسى شرطدر .

(ولاتصح مفاوضة ولاعنان الا بالدراهم والدنانير) باتفاق اصحابنا جميعا

(ملتقى الابحر)

١٣٣٩ ماده — رايج أولان باقرسكه عرفا نقوددن معدوددر .

(او بالفلوس النافقة) اى الرائجة عند محمد (ملتقى) لانها تروج كاثمان فاخذت حكمها خلافا لهما لان الرواج فى الفلوس عارض ثبت باصطلاح الناس وذا يتبدل ساعة فساعة فيصير عرضا فلا يصح ان يكون رأس المال وذكر الكرخى قول ابى يوسف مع محمد لكن الاقيس مع الامام وفى القهستانى

والفتوى على قول محمد وقال الاسبيجابى فى المبسوط الصحيح انها على الفلوس تجوز على قول الكل لانها صارت ثمناً باصطلاح الناس كما فى الكافى
(مجمع الانهر)

١٣٤٠ ماده — مسكوك اولميان التون وكومش ايله معامله بين الناس عرف وعادت ايسه بونلر دخى نقود حكمنده اولورلر دكل ايسه عروض حكمنده در .

(وبالتبر) اى جوهر الذهب والفضة قبل ان يضربا وقد يطلق على غيرهما من المعدنيات كالنحاس والحديد واكثر اختصاصه بالذهب ومنهم من جعله فى الذهب حقيقة وفى غيره مجازا (والنقرة) اى القطعة المذابة من الذهب والفضة كما فى المغرب والمراد غير المضروبة فهى مستدرك كما فى القهستانى (ان تعامل الناس بهما) قيد به لانه جعل فى الشركة الاصل والجامع الصغير ان التبر بمنزلة العروض فلم يصح رأس مال الشركة والمضاربة وجعل فى صرف الاصل كالاثمان حتى لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم فيجوز الشركة به لانهما خلقا ثمنين وجه الاول وهو ظاهر المذهب ان الثمنية تختص بالضرب المخصوص لان عند ذلك لا يصرف الى شئ آخر ظاهرا الا ان يجرى التعامل باستعمالها ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فيكون ثمنا ويصلح رأس المال (مجمع الانهر)

١٣٤١ ماده — سرمايه‌نك عين اولمسى شرطدر دين يعنى ذمم ناسده اولان آله‌جق سرمايهٔ شركت اوله‌ماز مثلا ايكى كيمسه آخر كمسنه ذمتنده اولان آله‌جقلرينى سرمايه اتخاذ ايدوبده آنك اوزرينه عقد شركت ايده‌مزلر وبرينك سرمايه سى عين وديكرينك سرمايه سى دين اولسه ينه شركت صحيح اولماز .

(ولا يصح) ان يكون رأس المال دينا (قاضيخان فى الشركة) ولا تصح بمال الغائب اودين فى الحالين (كذا فى محيط السرخسى)
(هندية فى الفصل الثالث فيما يصلح ان يكون رأس المال ومالا يصلح من الشركة)

١٣٤٢ ماده — عروض وعقار كبى نقوددن معدود اولميان اموال اوزرينه عقد شركت صحيح اولماز يعنى بونلر سرمايهٔ شركت اوله‌ماز مكركه ايكى كيمسه بويله نقود قبيلندن اولميان مالليرينى سرمايهٔ شركت ايتمك ايستدكلرنده هر برى مالنك نصفنى ديكرينه صاتوبده اشتراكلرى حاصل اولدقدنصكره بو مال مشتركلرى اوزرينه عقد شركت ايده بيلورلر .

(نته كيم)

نته كيم ايكى كيمسه مثلياتدن اولان برنوع مالليرينى مثلا برز مقدار بغدايلرينى يكديكرينه قارشديروبده بينلرنده شركت ملك حاصل اولدقدنصكره اشبو مال مخلوطى سرمايه اتخاذ ايدرك آنك اوزرينه عقد شركت ايده بيلورلر .

﴿ ولا يصحان ﴾ اى المفاوضة والعنان ﴿بالعروض﴾اى بكون مالهماعروضا لان الشركة تؤدى الى ربح مالم يضمن لانه لابد من بيعها فاذا باع احدهما عروضه بالف وباع الآخر عروضه بالف وخمسمائة ومقتضى العقد الشركة فى الكل فما يأخذه صاحب الالف نصفه زيادة على الف ربح مالايضمن وقد نهى عليه السلام عن ربح مالايضمن ﴿الا ان يبيع﴾ احدهما ﴿نصف عرضه﴾ اى ماله من العروض﴿بنصف عرض﴾الشريك ﴿الا خر﴾منه ليصير العرض مشتركا بينهما اولا شركة ملك حتى لايجوز لكل واحد منهما حينئذ ان يتصرف فى نصيب الا خر﴿ثم تعقد الشركة﴾بعدذلك ان شاء مفاوضة وان شاء عنانا فيصير العرض رأس مال شركة المفاوضة والعنان ويجوز لكل واحد منهما حينئذ ان يتصرف فى نصيب الا خر * وهذه حيلة لمن اراد مفاوضة وعنانا بالعروض هذا اذا تساويا قيمة فلوتفاوتا بان يكون قيمة متاع احدهما اربع مائة وقيمة الآخر مائة باع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر فيصير المال بينهما اخماسا كما فى النهاية لكن فى التبيين كلام فليطالع ﴿ ولا ﴾ تصح ﴿ بالمكيل والموزون والعددى المتقارب﴾احترازعن المتفاوت فانه لايجوز مطلقا﴿قبل الخلط﴾ اتفاقا لانه يتعين بالتعيين فينزل منزلة العروض﴿وان خلطا﴾ اى الشريكان﴿جنسا واحدا ثم اشتركا﴾فيه﴿فشركةعقدعندمحمد﴾لان المكيل والموزون والمعدودثمن من وجه لانه يصح الشراء به دينا فى الذمة وعرض من وجه لانه يتعين بالتعيين فعملنا بالشبهين بالاضافة الى الحالين اى الخلط وعدمه بخلاف العروض لانها ليست ثمنا بحال ﴿و﴾شركة ﴿ملك عند ابى يوسف﴾ وهوظاهرالرواية لتعينه بعدالخلط ايضا ومايتعين بالتعيين لايصلح ان يكون رأس مال الشركة * وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا تساويا فى المالين واشترطا التفاضل فى الربح فعند ابى يوسف لايجوز لان الربح يكون بقدر الملك وعند محمد يجوز ﴿مجمع الانهر﴾

١٣٤٣ ماده — برينك باركيرى وديكرينك اكر طاقمى اولوبده بونلرى ايجار ايله حاصل اولان اجرتى بينلرنده تقسيم ايتمك اوزره شريك اولسه‌لر شركت فاسد اولوب اجرت حاصله باركير صاحبنه عائد اولور واكر طاقمى باركيره دخيل وتابع اولمغله صاحبى اجرتدن حصه‌دار اوله‌ميوب انجق اكرينك اجر مثلنى آلور .

واذا اشترك رجلان ولاحدهما دابة وللآخر اكاف اوجوالق على ان يوجر الدابة على ان الاجر بينهما نصفين فهذه شركة فاسدة (كذا فى المبسوط هندية فى الشركة) واذا فسدت الشركة كان الربح لصاحب الدابة وللآخر اجر مثل اكافه (كما بينه قاضيخان فى الشركة)

١٣٤٤ ماده — برينك دابه‌سى اوزرينه ديكرى امتعه‌سنى تحميل ايله كزديروب صاتمق وربحى بينلرنده مشترك اولمق اوزره شريك اولسه‌لر شركت فاسد اولوب حاصل اولان كار امتعه صاحبنك اولور دابه صاحبى دخى دابه‌سنك اجر مثلنى آلور دكان دخى دابه كبيدركه برى ديكرك دكاننده امتعه‌سنى صاتوبده ربحى بينلرنده مشترك اولمق اوزره شريك اولسه‌لر شركت فاسد اولوب امتعه‌نك ربحى صاحبنه عائد اولور دكان صاحبى دخى دكانك اجر مثلنى آلور .

* ولو دفع دابة الى رجل ليبيع عليها البر والطعام على ان الربح بينهما كانت فاسدة بمنزلة العرض لان رأس مال احدهما عرض ورأس مال الآخر منفعة فاذا فسدت الشركة كان الربح لصاحب البر والطعام لانه بدل ملكه ولصاحب الدابة اجر مثله لانه لم يرض بمنفعة الدابة بغيرعوض والبيت والسفينة كالدابة لما قلنا والله اعلم (قاضيخان فى الشركة)

فصل رابع

(شركت عقده متعلق بعض ضوابط حقنده در)

١٣٤٥ ماده — عمل تقويم ايله متقوم اولور يعنى ايش تعين قيمت ايله قيمتلنور و برشخصك عملى ديكر شخصك عملنه نسبتله دها قيمتلو اوله بيلور مثلا شركت عنان ايله شريك اولان ايكى كيمسه‌نك سرمايه‌لرى متساوى وايكيسنك دخى عمل ايتمسى مشروط اولديغى حالده برينه ربحدن فضله حصه اعطاسى شرط قيلنسه جائز اولور زيرا بريسى اخذ واعطاده دها ماهر وعملى ازيد وانفع اوله بيلور .

(ولوشرطا) اى الشريكان (العمل نصفين والربح اثلاثا جاز) لان الاجر بدل عملهما وانهما يتفاوتان فيكون احدهما اجود عملا واحسن صناعة فيجوز والقياس ان يجوز وهو قول زفر لانه يؤدى الى ربح مالم يضمن لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه زياده ربح مالم يضمن * وجه

الاستحسان ان الموجود هنا ليس بربح لان الربح يقتضى المجانسة بينه و بين رأس المال ولامجانسة لان رأس المال هو العمل والربح مال فكان بدلا كما بينا (مجمع الانهر)

١٣٤٦ ماده — ضمان عمل برنوع عمل در بناءً عليه بركيمسه دكانته ارباب صنايعدن برينى قويوب وتقبل و تعهدايلديكى ايشلرى اكا كورديروبده حاصل اوله جق كسبى يعنى اجرتى بينلرنده مناصفةً تقسيم ايتمك اوزره عقد شركت صنايع ايتسه‌لر جائز اولور ودكان صاحبنك نصف حصه‌يه استحقاقى انجق عملى ضامن ومتعهد اولمسيله در شوقدركه بونك ضمننده دكانك منفعتنه دخى نائل اولور .

﴿ واذا اقعد الصانع رجلا فى دكانه يطرح عليه العمل بالنصف جاز استحسانا لتعامل الناس فى ذلك من غير نكير ينكر كالخياط يتقبل المتاع ويقطع ثم يدفع الى الآخر على النصف ﴾ قال شمس الائمة رحمه الله هذا العقد نظير عقد السلم من حيث انه رخص فيه لحاجة الناس كالسلم قال صدر الشهيد رحمه الله فى شرح كتاب الشركة * طريق الجواز ان يجعل كانهما اشتركا فى التقبل والعمل ثم تقبل احدهما و يعمل الآخر فعلى هذا لوقال صاحب الدكان اما انا اتقبل ولاتتقبل انت وطرح عليك بالنصف لايجوز وكذلك قال ابو حنيفة فى الخياط يتقبل المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر يجوز بالنصف فكذا فى سائر الصانع قال لوتقبل التلميذ جاز ولو عمل صاحب الدكان جاز ايضا (تاتارخانية فى الفصل الاول)

١٣٤٧ ماده — ربحه استحقاق بعضاً مال ياعمل ايله اولديغى كبى بعضاً دخى (٨٥) ماده حكمنجه ضمان ايله اولور نته‌كيم مضاربه‌ده ربحه رب المال ماليله ومضارب عمليله مستحق اولور وارباب صنايعدن برى يانه برشاكرد آلوبده تقبل وتعهد ايلديكى ايشلرى نصف اجرتله اكا كورديرسه جائز اولور وكسبك يعنى ايش صاحبلرندن آلنان اجرتك نصفنه اول شاكرد عمليله مستحق اولديغى كبى استاد دخى عملى ضامن ومتعهد اولمسيله نصف ديكرينه مستحق اولور .

﴿ وان شرطا ﴾ اى الشريكان شركة الوجوه ﴿ مناصفة المشترى اومثالثته فالربح كذلك ﴾ وشرط الفضل باطل لان الربح لايستحق الا بالعمل كالمضارب اوبالمال كرب المال او بالضمان كالاستاد الذى يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان (دررغرر)

١٣٤٨ ماده — سالف الذكر امور ثلثه دن يعني مال وعمل وضماندن بريسي بولنماز ايسه ربحه استحقاق يوقدر مثلا بر كيمسه ديكرينه سن مالكله تجارت ايتده ربحي بينمزده مشترك اولسون ديسه شركتي ايجاب ايلمز وبو صورتده حاصل اولان ربحدن حصه آله‌ماز .

* ولايستحق بغيرها الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لايستحق شيئا لعدم هذه المعاني (درر غرر) اي من العمل والمال والضمان (لمحرره)

١٣٤٩ ماده — ربحه استحقاق انجق عقد شركتده ايراد اولنان شرطه كوره در اجرا اولنان ايشه كوره دكلدر بناءً عليه عمل ايتمسي مشروط اولان شريك عمل ايتمسه بيله عمل ايتمش كبي عد اولنور مثلا شركت صحيحه ايله شريك اولان ايكي كيمسه‌نك ايكيسي دخي عمل ايتمك اوزره شرط ايدلمش اولديغي حالده يالكز بريسي عمل ايدوب ده ديكري بعذر ياخود بغير عذر عمل ايتمسه بيله يكديكرك وكيلي اولديغندن شريكنك عمل ايتمسيله كندوسي دخي عمل ايتمش كبي عد اولنه‌رق كار بينلرنده شرط ايتدكلري وجهله تقسيم اولنور .

والحاصل من اجر عمل احدهما بينهما على الشرط ولو الآخر مريضاً او مسافراً اوامتنع عن العمل عمداً بلا عذر لان الشرط مطلق العمل لاعمل القابل الا ترى ان القصار لو استعان بغيره او استأجره استحق الاجر (در المختار في الشركة)

١٣٥٠ ماده — شريكلر يكديكرك امينيدر هر برينك يدنده مال شركت وديعه حكمنده در بلا تعد ولا تقصير بريسنك يدنده مال شركت تلف اولسه شريكنك حصه سني ضامن اولماز .

* والمال في يده اي يد كل من الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه (درر غرر من الشركة)

١٣٥١ ماده — شركت اموالده سرمايه شريكلر بيننده متساويا ياخود متفاضلا مشترك اولور اما برندن سرمايه وديكرندن عمل اولديغي صورتده اكر ربحي بينلرنده مشترك اولمق اوزره مقاوله اولنسه مضاربه اولور (نته كيم باب مخصوصنده كلور) واكر ربحي تماماً عامله عائد اوله جق ايسه قرض اولور واكر ربحك تماماً سرمايه صاحبنه عائد اولمسي شرط ايديلورسه اول سرمايه عاملك يدنده بضاعه وعامل مستبضع اولور مستبضع ايسه وكيل متبرع حكمنده اولديغندن كار وزيان تماما مال صاحبنه عائد اولور .

(اما الشركة بالمال) فهي ان يشترك اثنان في رأس مال فيقولان اشتركنا

فيه على ان نشترى ونبيع معاً او متفرقاً او اطاقا على ان ما رزقه الله تعالى فهو بيننا على شرط كذا او يقول احدهما ذلك ويقول الآخر نعم (كذا فى البدايع هندية) والمضاربة هى شركة الربح بمال من جانب وعمل من جانب والمضارب امين فاذا تصرف فوكيل فان ربح فشريك وان خالف فغاصب وان شرط كل الربح له فمستقرض وان شرط لرب المال فمستبضع وان فسدت فاجير فله اجر مثله ربح او لم يربح ولا يزاد على ما شرط له عند ابى يوسف خلافا لمحمد ولا يضمن المال فى المضاربة الفاسدة كما لا يضمن فى الصحيحة لان المضارب امين (ملتقى مع بعض من شرحه المسمى بمروحى المشهور صاحبه فى ديارنا بصواجمز افندى) واذا اراد ان يجعله مضموناً اقرضه رأس المال كله ويشهد عليه ثم يأخذه مضاربة منه ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به فى العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط واخذ رأس المال على انه بدل القرض وان لم يربح اخذ رأس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل * او اقرضه كله الا درهما منه وسلمه اليه وعقد شركة العنان ثم يدفع اليه الدراهم ويعمل فيه المستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطا وان هلك هلك عليه (كذا فى الزيلعى) (مروحى المسمى صاحبه بصواجمز افندى شرح الملتقى الابحر)

١٣٥٢ ماده — شريكلردن برى فوت ياخود جنون مطبق ايله مجنون اولسه شركت منفسخ اولور فقط شريكلر اوچ يا زياده اولديغى صورتده شركتك انفساخى يالكز فوت يا مجنون اولان حقنده اولوب ديكرلرى بيننده شركت باقى قالور .

١٣٥٣ ماده — شريكلردن برينك فسخيله شركت منفسخ اولور فقط آنك فسخنى ديكرك بيلمسى شرطدر برينك فسخ ايلديكى ديكرينك معلومى اولمدقجه شركت منفسخ اولماز .

وتبطل الشركة اى العقود بموت احدهما علم الآخر اولا لانه عزل حكمى ولو حكما بان قضى بلحاقه مرتدا وتبطل ايضا بانكارها وبقوله لا اعمل معك فتح ويفسخ احدهما ولو المال عروضا بخلاف المضاربة هو المختار بزازية خلافاً للزيلعى (ويتوقف على علم الآخر) لانه عزل قصدى وبجنونه مطبقا فالربح بعد ذلك للعامل لكنه يتصدق به فى مال المجنون (تاتارخانية ودر المختار) (قوله بموت احدهما) اه لانها تتضمن الوكالة اى شرط لها ابتداء وبقاء لانه

لاتحقق ابتداؤها الا بولاية التصرف لكل منهما فى مال الآخر ولاتبقى الولاية الا ببقاء الولاية فلوكانوا ثلاثة فمات احدهم حتى انفسخت فى حقه ولاتنفسخ فى حق الباقين (بحر عن الظهيرية) (رد المحتار على در المختار فى الشركة الفاسدة)

ولوكان الشركاء ثلاثة مات واحد منهم حتى انفسخت الشركة فى حقه لاتنفسخ فى حق الباقين (كذا فى المحيط) (هندية فى الشركة الفاسدة)

١٣٥٤ ماده — شريكلر فسخ شركت ايدوبده نقود موجوده برينك وذممده اولان آلهجق ديكرينك اولمق اوزره اقتسام ايتسهلر قسمت صحيح اولماز بو صورتده نقود موجودهدن برى نه قبض ايتسه ديكرى آكا مشارك اولور ذممده كى آلهجق دخى بينلرنده مشترك قالور (١١٢٣ مادهيه باق)

وانظر الى ما نقل فى تلك المادة فانه بين ان تقسيم الدين باطل لانه غير موجود ويشترط ان يكون المقسوم عيناً لاديناً (لمحرره) رجلان لهما دين مشترك على رجل فاخذ احدهما حصة من المديون كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض (خانية فى الشركة) (كذا فيما نقل فى نوع فيما للشريك ومالا فى بهجة الفتاوى) * وقسمة الدين لاتجوز لانها لاتحقق قبل القبض لان القسمة افراز والدين مجتمع فى مكان واحد فلايتحقق الافراز (ولوالجية فى القسمة) (نقله الكفوى فى كتاب القسمة فى نهايته)

١٣٥٥ ماده — شريكلردن برى مال شركتدن بر مقدارينى آلوبده اعمال ايدركن مجهلا فوت اولسه تركهسندن شريكنك حصهسى استيفا اولنور (٨٠١ مادهيه باق)

(وانظر الى مانقل فيه من الاشباه والهندية)

﴿ ويضمن ﴾ بالتعدى كما يضمن الشريك بموته مجهلا نصيب صاحبه (تنوير الابصار) مات الشريك وماله ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كما لومات مجهلا للعين (قنية فى كتاب الشركة فيما يتعلق بالديون للشركة والديون من مال الشركة وفيما نقل فى نتيجة الفتاوى هكذا)

فصل خامس

(شركت مفاوضه بيانندهدر)

١٣٥٦ ماده — فصل ثانيده بيان اولنديغى اوزره مفاوضلر يكديكرك

كفيليدر بناءً عليه برينك اقراری کندی حقنده نصل نافذ اولورسه شريكی حقنده دخی اويلهجه نافذاولور وبری دین اقرار ایتدکده مقرله هرقنغیسندن ایستر ایسه مطالبه ایدر وبیع وشراء واجاره کبی شرکت جاری اولان معاملاتدن طولایی مفاوضلردن برینه هرنه دولو بورج ترتب ایدر ایسه دیکرینه دخی لازم اولور وبرینك صاتدیغی شی عیبله دیکرینه رد اولنه بیلدیکی کبی برینك اشترا ایلدیکی شیئی دیکری عیبله رد ایده بیلور .

وتتضمن الوكالة والكفالة (ملتقى) ان اقر احد المتفاوضين بمال لمن تقبل شهادته له يؤخذبه صاحبه وصاحب الحق مخير فى مطالبة كل واحد منهما على حدة وعلى سبيل الاجتماع (كذا فى المضمرات) ولو اقر احد المتفاوضين لمن لا تقبل شهادته له بدين بان اقر لابيه اولابنه اولامه اوما اشبه ذلك لم يصح اقراره فى حق شريكه حتى لايؤاخذبه شريكه * فى قول ابى حنيفة رحمه الله وهو الاظهر هكذا فى المحيط (هندية ملخصا فى القضاء فيما يلزم كل واحد من المتفاوضين بحكم الكفالة وكل دين لزم احدهما بتجارة واستقراض وغصب واستهلاك وكفالة بمال بامره لزمه الآخر) ولولزمه * باقراره الا اذا اقرلمن لاتقبل شهادته له ولومعتدته فيلزمه خاصة كمهر وخلع وجناية وكل مالا يصح الشركة فيه (درالمختار فى الشركة) وله ان يقبض المبيع كما للمشترى ولو وجد المشترى منهما عيبا بالمبيع فلصاحبه ان يرد بالعيب (كذا فى البدايع) واذا اشترى احدهما شيئا من تجارتهما فوجد الآخر عيبابه كان له ان يرده (كذا فى المحيط) (هندية فى فصل السادس فى تصرف احد المتفاوضين فى عقد صاحبه وفيما وجب بعقد صاحبه)

١٣٥٧ .ماده — مفاوضلردن برينك كندويه واهل وعيالنه آلديغى مأكولات والبسه وسائر حوايج ضروريه كندوسنكدر شريكنك آنده حقى يوقدر فقط بايع بونلرك ثمننى دخى بحسب الكفاله شريكندن مطالبه ايده بيلور .

(فمشترى كل لهما) اى اذا ذكر اللفظ او بين المعنى يكون ما اشتراء كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة (الا طعام اهله) والادام (وكسوتهم) اى كسوة اهله وكسوته فانها يكون له خاصة استحسانا والقياس ان يكون على الشركة لانها من عقود التجارة فكان من جنس ماتناوله عقد الشركة * وجه الاستحسان انها مستثناة من مقتضى المفاوضة

اذكل منهما حين شارك صاحبه كان عالما لحاجته الى ذلك فى مدة المفاوضة ومعلوم ان كلامنهما لم يقصد بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله على شريكه وانه لايتمكن من تحصيل حاجته الا بالشراء فصاركل منهما مستثنى هذا القدر من تصرفه مما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة الحال كاستثناء المشروط وللبايع ان يطالب بثمن الطعام والسكوة ايهما شاء المشترى بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع الكفيل على المشترى ان ادى من مال الشركة بقدر حصته لان الثمن كان عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة

(درر غرر)

١٣٥٨ ماده — شركت اموالده مفاوضلرك مقدارى سرمايه‌لرى ٢ وربحدن حصه‌لرى ٣ متساوى اولمق شرط اولديغى كبى ٤ برينك سرمايهٔ شركتدن فضله سرمايهٔ شركت اوله‌بيله‌جك مالى يعنى نقودى ياخود نقود حكمنده اولان اموالى اولمامق شرطدر اما برينك سرمايهٔ شركتدن فضله سرمايهٔ شركت اوليه‌جق مالى يعنى عروض ٥ ياعقارى ياخود آخر كمسنه ذمتنده آله‌جغى اولسه مفاوضه‌يه ضرر ويرمز .

وان يكون رأس مالهما على السواء من حيث القدر اذا كان من جنس واحد ونوع واحد وان كانا من جنسين مختلفين نحو الدراهم والدنانير اوكانا من جنس واحد الا انه اختلف نوعها نحو المكسور مع الصحاح يشترك مع ذلك التساوى فى القيمة (كذا فى الذخيرة) وان لا يكون لكل واحد منهما من المال الذى يجوز عقد الشركة سوى رأس المال الذى شاركه به صاحبه ابتداء وانتهاء (كذا فى المحيط) اذا كان المالان على السواء عند عقد الشركة حتى صحت المفاوضة ثم صارا احدها فضل قبل ان يشتريا بان زادت قيمة احد النقدين بعد عقد المفاوضة قبل الشراء انتقضت المفاوضة وصارت عناء (وكذا ان اشترى باحد المالين وزاد الآخر وان حصل الفضل بعد الشراء بالمالين فالمفاوضة على حالها) (كذا فى خزانة المفتين) وان تفاضلا فى الاموال التى لاتصح فيها الشركة كالعروض والعقار والدور جازت المفاوضة وكذا المال الغائب (كذا فى البدايع) ولوكان لاحدها وديعة نقد لم تصح ولوكان له دين صحت الى ان يقبضه فاذا قبضه فسدت وصارت عنانا وكذا يعتبر التساوى فى التصرف فانه لوملك احدها تصرفا لم يملكه الآخر فات التساوى (كذا فى فتح القدير) (وهندية فى الفصل الثانى فى احكام المفاوضة)

---

٢ ويستويا اى الشريكان المفاوضان مالا يعنى مالا يصح به الشركة الشركة (درر)

٣ وكذا ربحا (خادمى حاشية للدرر)

٤ بخلاف العروض والعقار حيث لايضرها التفاضل فيها (درر)

٥ اقول شركة المفاوضة عبارة عن المساواة فى جميع مايتعلق به الشركة فهذا يقتضى المساواة فى الربح كما قال فى الكافى (وانى حاشية للدرر)

(مسئله)

اذا ادعى على احد المتفاوضين فله تحليف الآخر ولوادعى على الغائب له تحليف الحاضر على علمه ثم اذا قدم له تحليفه البتة ولواجية (درمختار)

١٣٥٩ ماده — شركت اعمالده شريكلرك هر برى نصل ايش اولورسه اولسون تقبل والتزام ايده بيلمك وعلى السويه عملى ضامن ومتعهد وفائده وضررده متساوى وبرينه شركت سببيله نه ترتب ايدرسه ديكرى اكا كفيل اولمق اوزره عقد شركت ايدرلرسه مفاوضه اولور بوصورتده هر قنغيسندن اولورسه اولسون اجير ودكان اجرتى مطالبه اولنه بيلور وآنلردن آخر بركمسنه برمتاع دعوى ايدوبده بريسى اقرار ايتدكده ديكرى انكار ايتسه بيله آنك اقرارى نافذ اولور .

ثم هى قد تكون مفاوضة وقد تكون عنانا فان ذكر فى الشركة لفظ المفاوضة اومعنى المفاوضة بان اشترط صانعان على ان يتقبلا جميعاً الاعمال وان يضمنا الاعمال جميعاً على التساوى وان تساويا فى الربح والوديعة وان يكون كل منهما كفيلا عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة فهى مفاوضة (هندية فى شركة الوجوه والاعمال) وكل دين لزم لاحدهما بتجارة واستقراض وغصب واستهلاك وكفالة بامره لزم الآخر ولو لزومه باقراره (درمختار)

١٣٦٠ ماده — ايكى كيمسه ويره سى يه مال آلوب صاتمق ومال مشترا وثمن وربحى بينلرنده مناصفة مشترك وهر برى ديكرينه كفيل اولمق اوزره عقد شركت ايتسه لر شركت وجوهك مفاوضه سى اولور .

وتكون مفاوضة بان يكون من اهل الكفالة والمشترى بينهما نصفين وعلى كل واحد منهما نصف ثمنه وتساويا فى الربح ويتلفظا بلفظ المفاوضة او يذكرا مقتضياتها فيتحقق الوكالة والكفالة فى الاثمان والمبيع (هندية فى الباب الرابع فى شركة الوجوه والاعمال)

١٣٦١ ماده — عقد مفاوضه ده مفاوضه لفظى سويلنمك ياخود مفاوضه نك جميع شرائطى تعداد اولنمق شرطدر على الاطلاق عقد شركت اولنورسه عنان اولور .

﴿ ولا تصح ﴾ المفاوضة ﴿ الا بلفظ المفاوضة ﴾ وان لم يعرفا معناها (سراج) او بيان جميع مقتضياتها ان لم يذكرا لفظها اذ العبرة للمعنى لا للمبنى (در المختار) وان اطلقت كانت عناناً كذا فى الظهيرية (هندية فى المحل المزبور) الشركة المفاوضة فى الشركة بالاموال فبان تضمنت وكالة او كفالة ويستويا مالا ولابد من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناها وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة ضمنه الآخر (غرر ملخصا هذا شرط المفاوضة)

١٣٦٢ ماده — بروجه بالا بوفصلده مذكور اولان شرطلردن بريسى بولنمسنه مفاوضه عنانه منقلب اولور مثلا شركت اموالده مفاوضلردن برينك يدينه ارث ايله ياهبه طريقيله برمال كچدكده اكر نقود كبى سرمايهٔ شركت اوله بيله جك مال ايسه مفاوضه عنانه منقلب اولور اما عروض وعقار كبى سرمايهٔ شركت اولميان مال ايسه مفاوضه يه ضرر ويرمز .

وان فات شئ منها كانت عناناً (كذا فى فتح القدير) (هندية فى الباب الرابع فى شركة الوجوه والاعمال) لواستفاد احد المتفاوضين ٢ مما يجوز عليه عقد الشركة بارث اوهبة اوصدقة اوايصاء اونحو ذلك ووصل اليه بطلت المفاوضة وصارت شركتهما عناناً (كذا فى السراجية) وان ورث عروضاً اوديوناً لا تبطل المفاوضة ٣ مالم يقبض الديون (كذا فى محيط السرخسى) وكذا العقار (كذا فى الهداية) (هندية فى الفصل الرابع فيما تبطل به المفاوضة ومالاتبطل) ﴿وكل موضع لم يصح فيه المفاوضة لفقد شرطها﴾ ولايشترط ذلك فى العنان ﴿كان عناناً﴾ كامر لاستجماع شرائطه كما سيتضح (درالمختار)

٢ لفوات المساوات بقاء وهى شرط كالا بتداء (درالمختار)

٣ ولاتبطل بقبض مالا يصح فيه الشركة كعروض وعقار (ردمختار)

١٣٦٣ ماده — شركت عنانك صحتى ايچون هرنه كه شرط ايسه مفاوضه نك صحتى ايچون دخى شرطدر .

١٣٦٤ ماده — شركت عنان ايله شريك اولانلر تصرفجه هرنه يابه بيلور ايسه مفاوضلر دخى آنى يابه بيلور .

وكل مايجوز لاحد شريكى العنان ان يعمله فكذلك للمفاوض (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى فصل فى تصرف احد المتفاوضين)

فصل سادس

(شركت عنان حقنده اولوب اوچ مبحثى حاويدر)

مبحث اول

(شركت امواله دائر اولان مسائل بياننده در)

١٣٦٥ ماده — شركت عنان ايله شريك اولنلرك سرمايه لرى متساوى اولمق شرط دكلدر برينك سرمايه سى ديكرينك سرمايه سندن دها زياده اوله بيلور وهر بريسى بالجمله نقدلرينى سرمايه يه ادخال ايتمكه مجبور اولميوب مالليرينك مجموعى ياخود برر مقدارى اوزرينه عقد شركت ايده بيلور بووجهله سرمايه لرندن فضله سرمايهٔ شركت اوله بيله جك مالليرى مثلا نقدلرى اوله بيلور .

(وتصح)

﴿ وتصح فى نوع من التجارة او فى عمومها وببعض مال كل منهما وبكله ﴾ اى بكل مال منهما لعدم اشتراط التساوى ﴿ وتصح مع التفاضل فى رأس المال ﴾ بان يكون لاحدهما الف وللاخر الفان مثلا ﴿ والربح ﴾ بان يكون ثلثاالربح لاحدهما وثلثه للاخر ﴿ وتصح مع التساوى فيهما ﴾ اى فى رأس المال والربح ﴿ وفى احدهما دون الآخر ﴾ اى التساوى فى رأس المال والتفاضل فى الربح وعكسه عند عملها (مجمع الانهر)

١٣٦٦ ماده — عموم تجارت اوزرينه عقد شركت جائز اولديغى كبى خاصة برنوع تجارت اوزرينه مثلا ذخيره تجارتى اوزرينه دخى عقد شركت اولنه بيلور .

﴿ وتصح ﴾ اى شركة العنان ﴿ فى نوع من التجارات ﴾ كالبر ونحوه ﴿ اوفى عمومها ﴾ اى فى عموم التجارات (مجمع الانهر فى الشركة)

١٣٦٧ ماده — شركت صحيحه ده ربحك نه وجهله تقسيمى شرط ايديلور ايسه هرحالده اول شرطه رعايت اولنور .

واستحقاق الربح بحكم الشرط لا العمل (بزازية كذا فيما نقل فى البهجة فيما يتعلق بالربح)

١٣٦٨ ماده — شركت فاسده ده ربح وفائده سرمايه لرك مقدارينه كوره تقسيم اولنور شريكلردن برينه فضله شرط ايدلمش ايسه اكا اعتبار اولنماز .

﴿ وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر رأس المال ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره ﴾ (من شركة النهاية نقله الكفوى فى كتاب الشركة)

١٣٦٩ ماده — بلا تعد ولا تقصير وقوعه كلان ضرر وزيان هرحالده سرمايه لرك مقدارينه كوره منقسم اولور ديكر وجهله شرط ايدلسه اكا اعتبار اولنماز .

﴿ والوضيعة ﴾ الحطيطة اى بان هلك جزؤ من المال ﴿ على قدر المال وان ﴾ وصلية ﴿ شرطا غير ذلك ﴾ لما روينا آنفا (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر فى كتاب الشركة)

١٣٧٠ ماده — سرمايه لر كرك متساوى وكرك متفاضل اولسون شريكلر كارى بينلرنده سرمايه لرينك مقدارينه كوره تقسيم ايتمك اوزره شرط ايتسه لر صحيح اولور وكار بينلرنده شرط ايتدكارى وجهله سرمايه لرينك مقدارينه كوره تقسيم اولنور كرك ايكيسنك دخى عمل ايتمسى

اولنســون وكرك يالكز برينك عمل ايتمسى شرط قيلنســون شوقدر واركه يالكز برينك عمــل ايتمسى مشروط اولديغى تقديرده آنك يدنده ديكرك سرمايه‌سى بضاعه حكمنده اولور ٠

لوكان المــال منهــا فى شركةِ العنــان والعمل على احدهما ان شرطا الربح على قدر رأس اموالهمــا جاز ويكون ربحه له ووضيعته له (هندية فى الفصل الثانى فى شرط الربح والوضيعة)

ولوكان المــال منهما جميعا والعمل عليهمــا جاز على ماشرطــا سواء تســاويا فى المال وتفاضلا وان عمل احدهما ولم يعمل الآخر لعذر او بغير عذر صــار كعملهمــا معا (ينابيع فى الشركة انقروى فى الشركة) واذا شرطــا العمل عليهما فالربح بينهما على ماشرطا وان عمله احدهما دون الآخر (تاتار خانية فى اوائل الرابع من الشركة) وان شرطــاه على احدهما فان شرطــا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز ويكون ماله الذى لاعمل له بضاعة عند العامل له ربحه ووضيعته (رد المحتار على در المختار)

١٣٧١ ماده — شريكلرك سرمايه‌لرى متســاوى اولديغى حالده برينه ربحدن فضله حصه مثلا ربحك ثلثــانى شرط ايدلسه ايكيسنــك دخى عمل ايتمسى مشروط اولديغى تقديرده شركت صحيح وشرط معتبر اولور (١٣٤٥ ماده‌يه باق) اما يالكز بريســنك عمل ايتمسى مشروط اولديغى تقــديرده نظر اولنــور عمل اكر ربحدن حصــه‌سى زياده اولان شريك اوزرينه شرط ايدلمش ايسه كذلك شركت صحيح وشرط معتبر اولور واول شريك ماليله سرمايه‌سنك ربحنه وعمليله فضله سنه مستحق اولور فقط آنك يدنده شريكنك سرمايه‌سى مال مضــاربه حكمنــده اوله‌رق مضــاربه‌يه شــبيه بر شركت اولور وعمل اكر ربحدن حصــه‌سى آز اولان شريك اوزرينه شرط ايدلمش ايســه جائز اولميــوب ربح بينلرنده سرمايه‌لرينك مقــدارينه كوره تقســيم اولنور زيرا ربح اكر شرط ايتدكلرى وجهله تقسيم اولنســه عامل اولميــان شريكك آله جغى فضله‌يه مال وعمل وضماندن برشى مقــابل اولمــاز ربحه استحقــاق ايسه انجق بوامور ثلثه‌دن بريله در (١٣٤٧ و ١٣٤٨ ماده‌لره باق) ٠

* اعلم انهما اذا شرطا العمل عليهما ان تساويا مالا وتفاوتا ربحاً جاز عند

علمائنا الثلاثة خلافا لزفر والربح بينهما على ماشرطا وان عمل احدهما فقط
وان شرطا على احدهما فان شرطا الربح بينهما بقدر رأس مالهما جاز ويكون
مال الذى لاعمل بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضيعته وان شرطا الربح
للعامل اكثر من رأس ماله جاز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع
عند العامل مضاربة * ولو شرطا الربح للدافع اكثر من رأس ماله لايصح
الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله
والوضيعة بينهما على قدر رأس مالهما ابداً هذا حاصل ما فى العناية
(رد المحتار على در المختار وطحطاوى فى الشركة)

١٣٧٢ ماده — شريكلرك سرمايه‌لرى متفاضل مثلا برينك سرمايه‌سى
يوز بيك وديكرينك سرمايه‌سى يوز اللى بيك غروش اولديغى حالده ربحك
بينلرنده مساوات اوزره تقسيمى شرط اولنسه سرمايه‌سى آز اولان
كيمسه‌نك سرمايه‌سنه نسبتله ربحدن فضله حصه آلمسى شرط ايدلمش ديمك
اوله جغندن شريكلرك سرمايه‌لرى متساوى اولديغى حالده برينه ربحدن
فضله شرط ايدلمش كبى اولور بناءً عليه ايكيسنك ياخود ربحدن حصه‌سى
زياده يعنى سرمايه‌سى آز اولان شريكك عمل ايتمسى شرط ايدلمش ايسه
شركت صحيح وشرط معتبر اولور
واكر يالكز ربحدن حصه‌سى آز يعنى سرمايه‌سى چوق اولان شريكك
عمل ايتمسى شرط ايدلمش ايسه جائز اولميوب كار بينلرنده سرمايه‌لرى
مقدارينه كوره تقسيم اولنور .

﴿ وتصح مع التفاضل فى رأس المال ﴾ بان يكون لاحدهما الف وللآخر
الفان مثلا ﴿ والربح ﴾ بان يكون ثلثا الربح لاحدهما وثلثه للآخر
﴿ وتصح مع التساوى فيهما ﴾ اى فى رأس المال والربح ﴿ وفى احدهما
دون الآخر ﴾ اى التساوى فى رأس المال والتفاضل فى الربح وعكسه
﴿ عند عملهما وتصح مع زيادة الربح للعامل عند عمل احدهما ﴾ وقال زفر
ومالك والشافعى لاتصح المساواة فى المال والفاضل فى الربح وعكسه لان
الربح فرع المال فيكون بقدر الشركة فى الاصل * ولنا قوله عليه السلام
﴿ الربح على ما شرطا ﴾ والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فصل * وفى البحر
ثم المسئلة على ثلثة اوجه الاول ان يشترط العمل عليهما والربح بينهما
نصفين والوضيعة على قدر رأس المال * فان عمل احدهما دون الآخر

فان الربح بينهما على ماشرطا * وان شرطا العمل على اكثرهما ربحا جاز وان شرطاه على اقلهما ربحا خاصة لايجوز والربح بينهما على قدر رأس مالهما * وان شرطاه للقاعد اولاقلهما عملا فلا يجوز (ملتقى مع مجمع الانهر)

(ومع التفاضل فى المال دون الربح) اى بان يكون لاحدهما الف وللآخر الفان مثلا واشترطا التساوى فى الربح وقوله (وعكسه) اى بان يتساوى المالان ويتفاضلا فى الربح لكن هذا مقيد بان يشترطا الاكثر للعامل منهما اولاكثرهما عملا (اما لو شرطاه للقاعد اولاقلهما عملا فلا يجوز كما فى البحر عن الزيلعى والكمال) (رد المحتار على درالمختار فى الشركة)

١٣٧٣ ماده — شريكلرك هر برى مال شركتى كرك پشين پاره ايله وكرك ويره‌سى يه اوله‌رق آز وچوق بها ايله صاته بيلور .

ولكل واحد من شريكى العنان ان يبيع بالنقد والنسيئة وكذلك يبيعه بما عزوهان عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى (هكذا فى السراج الوهاج)
(هندية فى الباب الثالث فى شركة العنان)

١٣٧٤ ماده — شريكلردن قنغيسى اولورايسه اولسون يدنده شركتك سرمايه سى اولديغى حالده پشين پاره ايله ويره سى يه مال اشترا ايده بيلور فقط غبن فاحش ايله مال اشترا ايدر ايسه آلديغى مال كندوسنك اولوب شركتك اولماز .

ولكل واحد من شريكى العنان ان يبيع بالنقد والنسيئة ويشترى اذا كان فى يده مال حاضر من الشركة (قاضيخان فى فصل العنان) وله ان يبيع بقليل الثمن وكثيره الا بما لايتغابن الناس فى مثله (كذا فى البدايع)
(هندية فى الفصل الخامس فى تصرف أحد المتفاوضين فى مال المفاوضة)

١٣٧٥ ماده — شريكلردن برى يدنده شركتك سرمايه سى اولمديغى حالده شركت ايچون مال اشترا ايده‌مز ايدرسه اول مال كندوسنك اولور .

وان اشترى ان كان فى يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فاشترى بدراهم ودنانير فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا على شريكه وانه لا يملك ذلك (بزازية من الشركة كذا فيما نقل فى البهجة)

١٣٧٦ ماده — شريكلردن برى تجارتلرى جنسندن اولميان برشيئى

کندو پاره‌سیله اشترا ایتدکده اول مال کندوسنك اولوب شریکی آندن حصه‌مند اولماز اما برینك یدنده شرکتك سرمایه‌سی وار ایکن تجارتلری جنسندن اولان برمالی کندی پاره‌سیله اشترا ایتسه بیله شرکتك اولور مثلا قوشجیلق ایتمك اوزره عقد شرکت ایدن ایکی کمسنه‌دن بری کندو پاره‌سیله برآت آلسه کندوسنك اولوب شریکی اول آته حصه دار اولماز اما بر قوماش آلسه شرکتك اولور وآلور ایکن بن بو قماشی کندم ایچون آلیورم شریکمك بونده حصه‌سی یوقدر دیواشهاد ایتسه بیله مفید اولمیوب اول قوماش شریکیله بینلرنده مشترك اولور .

ولو اشترى ماليس من تجارتهما فهوله خاصة لان هذا النوع من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة (بحر الرائق فى الشركة) رجلان اشتركا شركة عنان فى تجارة على ان يشتريا ويبيعا بالنقد والنسيئة فاشترى احدهما شيئا من غير تلك التجارة كان له خاصة لان كل واحد منهما يصير وكيلا بحكم الشركة والوكالة تقبل التخصيص (خانية فى شركة العنان) ولو اشترى من جنس تجارتهما واشهد عند الشراء انه يشتريه لنفسه فهو مشترك بينهما ٤ لانه فى النصف بمنزلة الوكيل بشراء معين (بحر الرائق فى الشركة) (كذا فيما نقل فى الفيضية)

٤ لما مر من قاضيخان اذا كان فى يده مال حاضر من الشركة ولما مر ايضا من البزازية ان كان فى يده مال الشركة فهو على الشركة (لمحرره)

١٣٧٧ ماده — حقوق عقد انجق عاقده عائددر بناءً علیه شریکلردن برینك اشترا ایلدیکی مالی قبض ایله ثمنی تأدیه ایلمك یالکز آنك اوزرینه لازم اولور بوجهتله برینك اشترا ایلدیکی مالك ثمنی انجق آندن مطالبه اولنوب شریکندن مطالبه اولنه‌ماز وکذا شریکلردن برینك صاتدیغی مالك ثمننی قبض ایتمك انجق آنك حقیدر بوجهتله مشتری ثمنی دیکرینه ویرسه یالکز ثمنی قابض اولان شریکك حصه‌سندن بری اولوب عاقد اولان شریکك حصه‌سندن بری اولماز وینه بوجهتله عاقد اولان شریك صاتدیغی مالك ثمننی قبضه آخر برکیمسه‌یی توکیل ایتسه شریکی آنی عزل ایده‌مز امابیع وشرا واجاره ایچون شریکلردن برینك توکیل ایتدیکنی دیکر شریکی عزل ایده‌بیلور .

* وحقوق عقد تولاه احدهما ترجع على العاقد حتى لوباع احدهما لم يكن للاخر ان يقبض شيئا من الثمن (هندية فى الفصل الثالث فى تصرف شريكى العنان فى مال الشركة) (وكل يطالب بثمن مشريه لا الآخر) لما انه

متضمن للوكالة لا الكفالة والوكيل هو الاصل فى الحقوق (ثم يرجع) على شريكه (بحصته منه) اى من الثمن (ان اداه من ماله) لا من مال الشركة لانه وكيل من جهته فى حصته فاذا ادى من مال نفسه رجع عليه (درر غرر فى الشركة)

ولو باع احدهما لايجوز للآخر ان يقبض شيئا من الثمن ولا يخاصم فيما باع صاحبه والخصومة فى ذلك الى الذى ولى العقد فان قبض الذى باع او وكل وكيلا بذلك جاز عليه وعلى شريكه * ولو وكل احدهما رجلا فى بيع وشراء واخرجه الآخر عن الوكالة صار خارجا عن الوكالة * وان وكل رجلا بتقاضى ثمن ما باع فليس للآخر ان يخرجه عن الوكالة (قاضيخان فى فصل شركة العنان) * وكذا كل دين وليه احدهما وللمديون ان يمتنع من الدفع اليه فان دفع الى الشريك برئ من نصيبه ولم يبرأ من حصة المداين استحسانا يعنى براءته من حصة القابض والقياس ان لا يبرأ من حصة القابض ايضا (خلاصة فى الفصل الثانى)

١٣٧٨ ماده — عيب ايله رد دخى حقوق عقددن اولمغله شريكلردن برينك اشترا ايلديكى مالى ديكرى عيب ايله رد ايده مز وبرينك صاتديغى مال عيب ايله ديكرينه رد اولنه ماز .

وان اشترى احدهما شيئا من تجارتهما فوجد به عيبا لم يكن للآخر ان يرده بالعيب (كذا فى المبسوط) وكذا لو باع احدهما شيئا من تجارتهما لم يكن للمشترى ان يرده على الآخر (كذا فى الظهيرية) (هندية فى الفصل الثانى)

١٣٧٩ ماده — شريكلردن هر برى مال شركتى ايداع وابضاع ايده بيلور ومضاربه يه ويره بيلور وعقد اجاره ايده بيلور مثلا مال شركتى حفظ ايچون دكان واجير استجاره ايده بيلور اما شريكنك اذنى اولمدقجه مال شركتى كندو ماليله خلط وآخر كسنه ايله عقد شركت ايده مز ايدوبده مال شركت ضايع اولسه شريكنك حصه سنى ضامن اولور .

(ولكل من شريكى العنان والمفاوضة ان يستأجر من يتجر له) او يحفظ المال (ويبضع) اى يدفع المال بضاعة بان يشترط الربح لرب المال (ويودع) ويعير (ويضارب) لانها دون الشركة فتضمنها (ويوكل) اجنبيا ببيع وشراء ولو نهاه المفاوض الآخر صح نهيه (بحر) ويبيع بما عز وهان (خلاصة) بنقد ونسيئة (بزازية) ويسافر بالمال له حمل اولا هو الصحيح خلافا للاشباه

وقيل ان له حمل يضمن والا لا(ظهيرية) ومؤنة السفر والكراء من رأس المال ان لم يربح خلاصة (درالمختار) * اجاب قارئ الهداية عن الشريك اذا خلط مال الشركة وكذا المضارب اذا خلط مال المضاربة بغيره فهلك ان قال لشريكه اعمل فيه برأيك فخلط مال الشركة او المضاربة بماله او بمال غيره لايكون متعديا واذا هلك لم يضمن وان لم يقل له ذلك يكون متعديا بالخلط فيضمنه مطلقا واذا اختلفا فى الاذن فالقول قول المالك الا ان يقيم الآخر بينة على الاذن (تنقيح الحامدى فى الشركة) * ولكل من شريكى العنان والمفاوضة ان يبضع ويضارب ويستأجر ويوكل ويوضع ويده فى المال يد امانة (ملتقى الابحر) ﴿ قوله ويضارب ﴾ اى يدفع المال مضاربة * واما لو اخذه مضاربة فان كان يتصرف فيما ليس من جنس تجارتهما فهو خاصة له * وكذا ان اخذه بحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتهما واما اذا اخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتهما اومطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح مشتركاً بينهما * وعن الامام ان الشريك لا يضارب لانه نوع شركة والاول اصح وهو رواية الاصل لان الشركة غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الربح وبهذا علم ان الشريك ليس له ان يشارك بخلاف المضاربة (مجمع الانهر)

١٣٨٠ ماده — شريكلردن برى ديكرينك اذنى اولمدقجه مال شركتدن آخر كمسنه يه اقراض ايده‌مز اما شركت ايچون استقراض ايده‌بيلور وبرى هر نقدر آقچه استقراض ايدر ايسه بالاشتراك شريكنك دخى بورجى اولور ·

﴿سئل﴾ فيما اذا اقرض شريكى العنان من مال الشركة بلا اذن شريكه الآخر وتلف القرض فهل يضمن نصيب شريكه * الجواب نعم حيث لم يأذن له شريكه فى ذلك اذناً صريحاً يضمن ولا يجوز لهما فى عنان ومفاوضة تزويج العبد ولا الاعتاق ولو على مال ولا الهبة ولا القرض الا باذن شريكه اذناً صريحاً (سراج) وفيه واذا قال له اعمل برأيك فله كل تجارة الا القرض والهبة علائى (تنقيح الحامدى) ﴿ولو استقرض احد شريكى العنان مالا للتجارة لزمهما﴾ (قاضيخان فى فصل فى شركة العنان)

١٣٨١ ماده — شريكلردن برى امور شركت ايچون آخر دياره كيتدكده مصرفى مال شركتدن آلور ·

فاذا سافر احدهما بالمال وقد اذن شريكه بالسفر او قيل له اعمل برأيك اوعند

اطلاق الشركة على الرواية الصحيحة * عن ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فله ان ينفق من جملة المال على نفسه فى كرائه ونفقته وطعامه وادامه من مال رأس المال روى ذلك الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله وهذا استحسان (كذا فى البدايع) فان ربحت تحسب النفقة من الربح وان لم تربح كانت النفقة من رأس المال (كذا فى خزانة المفتين) ولوخرج الى موضع يمكنه ان يبيت باهله لاتحسب من مال الشركة (كذا فى التهذيب)

(هندية فى فصل الثانى فى شرط الربح والوضيعة)

١٣٨٢ ماده — شريكلردن هر برى ديكرينه رأيكله عمل ايت ياخود ديلديكنى ياپ ديه‌رك شركت ايشنى يكديكرك رأينه تفويض ايتسه هر برى توابع تجارتدن اولان ايشلرى ياپه‌بيلور شويله‌كه مال شركتى رهن وشركت ايچون ارتهان ومال شركت ايله سفر ومال شركتى كندى ماليله خلط وآخر كمسنه ايله عقد شركت ايده‌بيلور اما مالى اتلاف و بغير عوض تمليك خصوصلرينى شريكنك اذن صريحى اولمدقجه ياپامز مثلا شريكنك اذن صريحى اولمدقجه مال شركتدن كمسنه‌يه اقراض وهبه ايده‌مز .

وفى شرح القدورى اذا قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل برأيك فى ذلك جاز لكل واحد منهما ان يعمل مايقع فى التجارة من الرهن والارتهان والخلط بماله والمشاركة مع الغير * واما الهبة والقرض وماكان اتلافاً للمال وتمليكا بغير عوض فان ذلك لايجوز له الا ان ينص وقال فى هذا الموضع ايضاً اذا لم يقل الشريك له اعمل برأيك ليس له ان يخلط مال الشركة بمال له خاصة (كذا فى الذخيرة) (هندية فى المحل المزبور)

١٣٨٣ ماده — شريكلردن برى ديكرينى مال شركتله آخر دياره كيتمه ياخود ويره‌سى يه مال صاتمه ديو نهى ايتمشكن ديكرى دكليو بده آخر دياره كيتسه ياخود ويره‌سى يه مال صاتسه واقع اولان ضرردن شريكنك حصه سنى ضامن اولور .

قال احد الشريكين للآخر لاتبع بالنسيئة فباع اختلف المتأخرون فيه واذا قال اولاتجاوز بلداً كذا فجاوز ضمن نصيب شريكه (منية المفتى) (انقروى فى الشركة) (وفى الخلاصة) وكذا يفيد التقيد بالنقد فلو قال لصاحبه لاتبعه نسيئة جاز * قلنا فلو باع ينبغى ان يضمن حصة شريكه لافادة التقييد (ضمانات فضلية فى الشركة) (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى فى ضمان احد الشريكين)

١٣٨٤ ماده — شركت عنانك معامله‌لرنده شريكلردن برينك بورج اقرار ايتمسى ديكرينه سرايت ايتمز شويله كه اول دينك انجق كندو عقد ومعامله سى ايله اولديغى اقرار ايتمش ايسه تمامنى كندوسنك ايفا ايلمسى لازم كلور واكر شريكيله برلكده اجرا ايلديكى معامله‌دن طولايى بر بورج اولديغى اقرار ايتمش ايسه نصفنى اذا ايلمسى لازم اولور واكر انجق شريكنك اجرا ايلديكى برمعامله دن طولايى بورج اولديغى اقرار ايتمش ايسه برشى لازم كلمز .

وفى الكافى اذا اقرّ احدهما بدين من تجارتهما وانكر الآخر لزم المقرّ جميع الدين ان كان الدين تولاه وان تولياه لزمه نصفه ولا يلزم المنكر شئ وان اقرّ انه تولا صاحبه لم يلزمه شئ (فى الثانى من شركة الخلاصة) ولو اقرّ احدهما بدين فى تجارتهما وانكر الآخر فلا يخلو من ثلثة اوجه * اما ان اقرّ بدين ولاه بنفسه اوولياه جميعاً اوولاه شريكه بان قال اشتريت فرساً من فلان بكذا اواشترينا اواشترى شريكى * فان اقرّ بدين ولاه وانكر الآخر لزم المقرّ جميعه لانه اقرّ بالدين على نفسه لانه فى النصف مشتر لنفسه وفى النصف الآخر وكيل عن صاحبه وحقوق العقد راجعة الى العاقد وادعى الرجوع بنصف الدين على شريكه فقبل اقراره على نفسه ولاتقبل دعواه على شريكه * وان اقرّ بدين ولياه لزمه نصفه لانه اقرّ على نفسه بنصف الدين وعلى شريكه بالنصف فقبل على نفسه دون صاحبه * وان اقرّ ان صاحبه ولاه لايلزم شئ لانه لم يقرّ على نفسه شئ وانما اقرّ على شريكه جميعا لان ايفاء الثمن يجب على العاقد دون موكله (من المحيط الرضوى فى باب مايجوز لاحد شريكى العنان ان يعمل) (انقروى فى كتاب الشركة)

مبحث ثانى

(شركت اعماله دائر اولان مسائل بياننده در)

١٣٨٥ ماده — شركت اعمال ايش تقبل ايتمك اوزره عقد شركتدن عبارتدر شويله كه اجير مشتركلر مستأجرين طرفندن طلب وتكليف اولنان عملك ايفاسنى تقبل يعنى تعهد والتزام ايتمك اوزره عقد شركت ايدرلر ضمان عملده كرك متساوى وكرك متفاضل اولسونلر يعنى كرك عملى على التساوى متعهد وضامن اولمق شرطيله عقد شركت ايلسونلر وكرك عملك مثلا ثلثى بريسى اوزرينه وثلثانى ديكرى اوزرينه شرط ايتسونلر .

(وشركة الصنايع وشركة التقبل) من قبول احدهما العمل والقائه على الآخر (وهى) اى شركة الصنايع والتقبل (ان يشترك خياطان اوصباغ وخياط على ان يتقبلا الاعمال) اى محلها فان العمل عرض لايقبل القبول (ويكون الكسب بينهما) وقال الشافعى لاتجوز هذه الشركة وهو احدى الروايتين عن زفر لان الشركة فى الربح تبتنى على الشركة فى رأس المال على اصلهما ولامال لهما فكيف يتصور التميز بدون الاصل * ولنا ان المقصود تحصيل المال بالتوكيل وهذا مما يقبل التوكيل فيجوز * وفيه تنبيه على ان اتحاد العمل والمكان ليس بشرط خلافا لمالك وزفر فيهما لعجز كل منهما من الصنعة التى يتقبلها شريكه * ولنا ان صحة هذه الشركة باعتبار الوكالة والتوكيل بتقبل العمل صحيح والعمل ليس بلازم على الموكل فله ان يقيمه باجرة (مجمع الانهر) (ولوشرطا) اى الشريكان (العمل نصفين والربح اثلاثا جاز) لان الاجر بدل عمليهما وانهما يتفاوتان فيكون احدهما اجود عملا واحسن صناعة فيجوز والقياس ان لايجوز وهو قول زفر لانه يؤدى الى ربح مال يضمن لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه زيادة ربح مالم يضمن وجه الاستحسان ٩٩ اه (مجمع الأنهر)

١٣٨٦ ماده — شريكلردن هر برى ايش تقبل وتعهد ايده بيلور برى تقبل ايدوبده ديكرى عمل ايتمك دخى جائز اولور وشركت صنايع ايله شريك اولان ايكى درزينك برى متاعى قبول ايله كسوب بچمك وديكرى دكمك دخى جائزدر .

(وكل ماتقبله احدهما يلزمهما) (تنوير الابصار) اى الشريكين لانه يقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة (مجمع الانهر) (ح) خياط وتلميذه اشتركا فى الخياطة على ان يقطع الاستاذ الثياب ويخيط التلميذ والاجرة بينهما نصفان اوالحائكان على ان يهيء احدهما الغزل وينسج الآخر ينبغى ان تصح هذه الشركة كما لواشترك خياط وصباغ (ش نص) اشترك على ان يتقبل احدهما المتاع ويعمل آخر اويتقبل احدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى آخر ليخيط بالنصف يجوز (قنية فى شركة الاعمال انقروى فى الشركة)

١٣٨٧ ماده — ايش تقبل ايتمكده شريكلر يكديكرك وكيليدر بوجهتله برينك تقبل ايلديكى ايشك ايفاسى هم كندوسنه وهمده شريكنه لازم كلور بناءً على ذلك ضمان عملده شركت اعمالك عنانى مفاوضه حكمنده دركه شريكلردن برينك تقبل ايلديكى ايشك ايفاسنى مستأجر هر قنغيسندن ايستر ايسه مطالبه ايدر وشريكلردن هر بريسى اول ايشى ايفايه مجبور اولور بريسى بو ايشى شريكم تقبل ايتمش بن قارشمام ديهمز .

٩٩ وجه الاستحسان ان الموجود هنا ليس بربح لان الربح يقتضى المجانسة بينه و بين رأس المال ولامجانسة لان الرأس المال هو العمل والربح مال فكان بدل العمل كما بينا وفيه اشعار بان هذه الشركة عنان ومفاوضة عند استجماع الشرائط والمطلق ينصرف الى العنان فانه المتعارف كما فى الكافى (مجمع الانهر)

وحكم هذه الشركة ان يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه فى تقبل الاعمال (هندية فى شركة الاعمال)

وتعتبر مفاوضة فى حق بعض الاحكام حتى لودفع رجل الى احدهما او اليهما عملا فله ان يؤاخذ بذلك العمل ٥ ايهما شاء ولكل واحد منهما ان يطالب ٦ باجرة العمل والى ايهما دفع برئ ٧ وعلى ايهما وجب ضمان العمل كان له ان يطالب الاجرة فقد اعتبرت هذه الشركة بالمفاوضة فى حق هذه الاحكام ٨ استحسانا وان لم تعتبر بالمفاوضة فى غير هذا الوجه فى ظاهر الرواية (هكذا ذكر القدورى فى شرحه كذا فى الذخيرة) (هندية فى شركة الاعمال)

١٣٨٨ ماده — اقتضاى بدل خصوصنده دخى شركت اعمال عنانى مفاوضه حكمنده در يعنى شريكلردن هر برى مستأجردن تمام اجرتى مطالبه ايده بيلور مستأجر دخى هر قنغيسنه ويرسه برى اولور .

(وكل عمل تقبله احدهما يلزمهما) اى الشريكين لانه يقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة (فعلى كل واحد منهما الطلب بالعمل ولكل منهما طلب الاجر ويبرأ الدافع بالدفع) اى بدفع الاجر (الى احدهما) وهذا ظاهر فى المفاوضة وفى غيرها استحسانا لاقياس لان الكفالة مقتضى المفاوضه والشركة هنا مطلقة * وجه الاستحسان وهو ان هذه الشركة مقتضية للضمان الايرى ان مايتقبله كل واحد منهما مضمون على الآخر ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة فى ضمان العمل واقتضاء البدل (مجمع الانهر)

١٣٨٩ ماده — شريكلردن برى تقبل ايلديكى ايشى بالذات ايفايه مجبور دكلدر ديلرسه كندوسى ياپار وديلرسه شريكنه ياخود ديكر برينه ياپديرر فقط مستأجر اكر بالذات آنك عمل ايتمسنى شرط ايدرسه اول حالده كندوسنك ياپمسى لازم كلور (٥٧١ ماده يه باق) .

رجل سلم ثوبا الى خياط ليخيط بنفسه وللخياط شريك فى الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب ان يطالب ايهما شاء مابقيت المفاوضة بينهما واذا تفرقا اومات الذى قبض الثوب لم يؤخذ الآخر بالعمل (كذا فى المبسوط) وهذا بخلاف مالم يشترط عليه ان يخيط بنفسه ثم افترقا فانه يؤاخذ الشريك الآخر بالخياطة (كذا فى الظهيرية) (هندية فى شركة الاعمال)

١٣٩٠ ماده — شريكلر كسبى شرط ايتدكارى وجهله تقسيم ايدرلر يعنى متساويا تقسيم ايتمك اوزره شرط ايتمشلر ايسه مساوات اوزره تقسيم

---

٥ قوله ولكل واحد منهما اه اى ولكل واحد منهما طلب الاجر (ملتقى)

٦ قوله والى ايهما دفع برئ اه ويبرأ الدافع بدفع الاجر احدهما

٧ قوله فله ان يؤاخذه بذلك العمل فعلى كل واحد منهما الطلب بالعمل

٨ قوله فى حق هذه الاحكام وهذا ظاهر فى المفاوضة وفى غيرها استحسان لاقياس لان الكفالة مقتضى المفاوضة والشركة هنا مطلقة وجه الاستحسان وهو ان هذه الشركة مقتضية للضمان الا يرى ان ماتقبله كل واحد منهما مضمون على الآخر ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقله فيجرى مجرى المفاوضة فى ضمان العمل واقتضاء البدل (مجمع الانهر)

ايدرلر واكر متفاضلاً مثلا ثلث وثلثان وجهله تقسيم ايتمك اوزره شرط ايتمشلر ايسه ايكيلى برلى اولەرق تقسيم ايدرلر .

١٣٩١ ماده — عملده تساوى وكسبده تفاضل شرط ايدلسه جائز اولور مثلا شريكلر متساوياً عمل ايتمك وكسبى ايكيلى برلى اولەرق تقسيم ايتمك اوزره شرط ايتسەلر جائز اولور زيرا بريسى صنعتده دها ماهر وعملى دها ايى اوله بيلور .

ولوشرط العمل نصفين والمال اثلاثا جاز استحسانا (كذا فى العينى شرح الكنز) (وملتقى) (هندية فى شركة الاعمال)

١٣٩٢ ماده — شريكلر ضمان عمل ايله اجرته مستحق اولورلر بناءً عليه برى مريض اولمق يا برطرفه كتمك وياخود بوش طورمق كبى بروجهله ايشاميوبده يالكز شريكى ايشلەسه حاصل اولان كسب واجرت ينه شرط ايتدكلرى وجهله تقسيم اولنور .

* والحاصل من اجر عمل احدهما بينهما على الشرط ولو الآخر مريضا اومسافراً اوامتنع عن العمل عمداً بلاعذر لان الشرط مطلق العمل لاعمل القابل * الاترى ان القصار لواستعان بغيره او استأجره استحق الاجر (بزازية) (در المختار فى الشركة)

١٣٩٣ ماده — شريكلردن برينك صنعيله مستأجر فيه تلف يا سقط اولسه ديكر شريكيله بالاشتراك ضامن اولورلر ومستأجر مالنى قنغيسنه ايستر ايسه تضمين ايتديرر وبو زيان شريكلر بيننده مقدار ضمانه كوره تقسيم اولنور مثلا ايشى مناصفةً تقبل وتعهد ايتمك شرطيله عقد شركت ايتمشلر ايسه زيان دخى يارى يارى‌يه تقسيم اولنور واكر ثلث وثلثان وجهله عملى تقبل وتعهد ايتمك اوزره عقد شركت ايتمشلر ايسه زيان دخى ايكيلى برلى اولەرق تقسيم اولنور .

* وعن ابى حنيفة رحمه الله تعالى ماجنت يد احدهما كان الضمان عليهما يأخذ ايهما شاء (قاضيخان فى شركة العنان) فاما الوضيعة فلا تكون بينهما الاعلى قدر الضمان (كذا فى البدايع) فان كان اشترطا ان ماتقبلاه من شئ فثلثان على احدهما بعينه وثلثه على الآخر والوضيعة نصفان فالقبالة ٩ على ماشرطا واشتراطهما الوضيعة باطل ١٧ وهى على قدر ماشرط ١٨ على كل واحد منهما من القبالة (كذا فى السراج الوهاج هندية فى شركة الاعمال)

٩ قوله فالقبالة اى التقبل (لمحرره)

١٧ قوله واشتراطهما الوضيعة باطل اى اشتراط الشريكين الوضيعة بنصفين باطل (لمحرره)

١٨ قوله وهى على قدر ماشرط اه اى الثلث والثلثان (لمحرره)

١٣٩٤ ماده — تقبلده وعملده متشارك اولمق اوزره حماللرك عقد شركت ايتمسى صحيحدر .

* ولو تقبلا الحمل وحملا على اعناقهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مضمونا على قدر اجر المثل . (هندية فى الشركة الفاسدة)

١٣٩٥ ماده — دكان برينك وآلات وادوات ديكرينك اوله رق ايكى كشى تقبل عمل ايتمك اوزره عقد شركت ايتسه لر صحيح اولور .

* رجل له اداة القصارين وللآخر بيت فاشتركا على ان يعملا باداة هذا فى بيت هذا والكسب بينهما جاز وكذا سائر الصناعات وهى شركة التقبل * ولوكان من احدهما اداة القصارين والعمل من الآخر فاشتركا على هذا فالشركة فاسدة والربح للعامل وعليه اجر مثل الاداة (فى آخر الفصل الاول من شركة الخلاصة)

١٣٩٦ ماده — برندن دكان وديكرندن عمل اولمق اوزره ايكى كشى عقد شركت صنايع ايتسه لر صحيح اولور (١٣٤٦ ماده يه باق) .

(وانظر فيه الى مانقل من التتارتارخانية) * ومن صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكان فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس ان لا يجوز لان من احدهما العمل ومن الآخر الحانوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب الحانوت عمل عينى (طحطاوى على در المختار)

١٣٩٧ ماده — برينك براسترى وديكرينك بردوه سى اولوبده آنلرله حموله نقلنى متساوياً تقبل وتعهد ايتمك اوزره عقد شركت اعمال ايتسه لر صحيح اولور وحاصل اولان كسب واجرت بينلرنده مناصفةً تقسيم اولنور دوه يوكنك زياده اولمسنه باقلماز زيرا شركت اعمالده شريكلر ضمان عمل ايله بدله مستحق اولورلر اما تقبل عمل اوزرينه عقد شركت اولنميوبده استر ودوه يه عيناً ايجار ايتمك وحاصل اولان اجرتى بينلرنده تقسيم ايلمك اوزره شريك اولسه لر شركت فاسد اولوب استر ودوه دن قنغيسى ايجار اولنور ايسه اجرتى صاحبنه عائد اولور فقط ديكرى تحميل ونقلده اكا اعانه ايتمش ايسه عملنك اجر مثلنى آلور .

* ولو ان رجلين لاحدهما بعير وللآخر بغل اشتركا على ان يؤاجرا ذلك فما رزقه الله به من الاجر يكون بينهما كانت الشركة فاسدة يقسم الاجر بينهما على اجر مثل البغل والبعير او البغل والحمار كما فى بيع العين يقسم الثمن

على قيمة العين * ولو تقبلا حمولة معلومة باجر معلوم ولم يؤاجر البغل والبعير وحملا على البغل والبعير اللذين اضافا عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مضمونا على قدر اجر المثل كذلك هنا بخلاف الاول * وان آجر احدهما بعيراً بعينه واعانه الآخر على الحمولة والنقل كان للذى اعان اجر مثله لايجاوز به نصف الاجر فى قول ابى يوسف وعلى قول محمد اجر مثله بالغا مابلغ كما فى المسئلة الاولى (قاضيخان فى الشركة)

١٣٩٨ ماده — بركيمسه كندوسنك عيالنده بوانان اوغليله برلكده اولەرق اجراى صنعت ايلسه كسبك كافەسى اول كيمسەنك اولور واوغلى معين صاييلور نته كيم بركيمسه آغاج غرس ايدركن عيالنده اولان اوغلى اكا اعانه ايتسه آغاج اول كيمسەنك اولوب اوغلى اكا مشارك اولماز .

(قع بخ) اب وابن يكتسبان فى صنعة واحدة ولم يكن لهما شئ فالكسب كله للاب * اذا كان الابن فى عيال الاب لكونه معيناله الا يرى انه لو غرس شجرة تكون للاب * وقالا وكذا فى الزوجين اذا لم يكن لهما شئ ثم اجتمعت بسعيهما اموال كثيرة فهى للزوج وتكون المرأة معينة له الا اذا كان لها كسب على حدة فهو لها (لكب) الكسب بينهما نصفان قال رحمه الله وهكذا اسمع من افواه الناس انه بينهما نصفان (بم) وماتغزله المرأة من قطن الزوج وتنسجه هو كرابيس فهو للزوج عندهم جميعا
(فى المتفرقة من شركة القنية) (انقروى فى كتاب الشركة)

مبحث ثالث

(شركت وجوهه دائر اولان مسائل بيانندە در)

١٣٩٩ ماده — شريكلرك مال مشترادە على التساوى حصه دار اولملرى شرط دكلدر مثلا آلدقلرى مال بينلرنده نصفيت اوزره اوله بيلديكى كبى ايكيلى برلى اولمق دخى جائز اولور .

(وصورتها ان يشترك الرجلان من غير مال على ان يبيعا ويشتريا بوجوههما) على ما اشترياه وكان بينهما اوخصا فقالا على ان ما اشتراه من البر فهو بينهما نصفان اوشرطا لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فهو كما شرطا والربح يكون على قدر الملك (قاضيخان فى شركة الوجوه)
(وهى) اى شركة الوجوه (ان يشتركا ولامال لهما على ان يشتريا

بوجوههما) ای يشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما وامانتهما عند الناس (ويبيعا والربح بينهما) ای ويبيعا فما حصل بالبيع يدفعان منه ماوجب عليهما بالشراء ومافضل يكون بينهما (فان شرطا مفاوضة فمفاوضة) اه (مجمع الانهر)

١٤٠٠ ماده — شركت وجوهده ربحه استحقاق انجق ضمان ايله‌در .

لان الربح لايستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال اوبالضمان كالاستاذ الذی يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذه فيطيب له الفضل بالضمان ولايستحق بغيرها * الا ترى ان من قال لغيره تصرف فی مالك على ان لی بعض ربحه لايستحق القائل شيئا لعدم هذه المعانی (درر غرر) ای المال والعمل والضمان (لمحرره)

قوله لان الربح اه حاصل الدليل المقصود بالنسبة الى المطلوب الربح بالضمان ولاضمان لكل واحد فيما وراء مشريه فلا ربح فی الفضل فالمقصود فی التعليل مضمون قوله اوبالضمان اه وماعداه استطرادی (خادمی حاشية للدرر)

١٤٠١ ماده — مال مشترانك ضمان ثمنی شريكلرك مال مشترا ده‌كی حصه‌لرينه كوره‌در

اذ الضمان هنا بقدر الملك فی المشتری (مجمع الانهر فی كتاب الشركة)

١٤٠٢ ماده — شريكلردن هر برينك مال مشترا ده حصه‌سی نقدر ايسه ربحدن حصه‌سی دخی اوقدر اولور واكر برينه مال مشترا ده‌كی حصه‌سندن فضله شرط ايدلسه شرط لغو اولور وربح بينلرنده مال مشترا ده‌كی حصه‌لرينه كوره تقسيم اولنور مثلا آلدقلری اشيانك بينلرنده ياری ياری‌يه اولمسنی شرط ايدرلر ايسه ربح دخی ياری ياری‌يه اولور واكر ايكيلی برلی اولمق اوزره شرط ايدرلر ايسه ربح دخی ايكيلی برلی اولور اما آلدقلری اشيانك نصفيت اوزره اولمسی مشروط اولديغی حالده ربحك ثلث وثلثان وجهله تقسيمنی شرط ايتسه‌لر بوشرطه اعتبار اولنميوب ربح بينلرنده مناصفةً تقسيم اولنور .

(فان شرطا) فی شركة الوجوه (مناصفة المشتری) بينهما بالمفاوضة والعنان (اومثالثته) ای المشتری فی العنان (فالربح كذلك) مشترك مناصفة اومثالثة (وشرط الفضل) فی الربح (فی هذه الشركة على قدر الملك باطل) اذ الضمان بقدر الملك فی المشتری فی الربح الزائد على قدر ربح مالم يضمن (مجمع الانهر) قوله وشرط الفضل فی الربح فی هذه الشركة باطل كما بطل

شرط ان يكون الوضيعة بينهما نصفين مع تفاوت ماليهما وضمانهما الثمن فيكون الربح والخسران على قدر ماليهما ٧ (كما فى العمادية) (عبد الحليم حاشية للدرر)

١٤٠٣ ماده — ضرر وزيان هر حالده شريكلرك مال مشتراده كى حصه لرينه كوره تقسيم اولنور عقد شرايه كرك برلكده مباشرت ايتسونلر وكرك يالكز بريسى مباشرت ايلسون مثلا شركت وجوه ايله شريك اولان ايكى كيمسه اخذ واعطالرنده متضرر اولدقلرى صورتده اكر مال مشترا بينلرنده نصفيت اوزره اولمق شرطيله عقد شركت ايتمشلر ايسه ضرر وزيان دخى مساوات اوزره تقسيم اولنور واكر مال مشتراده ثلث وثلثان وجهله حصه دار اولمق شرطيله عقد شركت ايتمشلر ايسه ضرر وزيان دخى ايكيلى برلى اوله رق تقسيم اولنور ضرر ايتدكلرى مال كرك برلكده صاتون آلسونلر وكرك يالكز بريسى شركت ايچون صاتون آلمش اولسون .

لما مر من مجمع الانهر قبل هذه المسئلة ان الضمان بقدر الملك فى المشترى (مجمع الانهر)

٧ ولو قال على ان ما اشتريا فلاحد هما الثلثا وللاخر الثلث على ان الربح بينهما نصفان لا يجوز وانما يكون الربح بينهما على قدر الملك فاذا شرط لاحد هما اكثر من ربح ملكه لا يجوز وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة شريكى العنان قاضيخان (فى شركة الوجوه)

باب سابع

(مضاربه حقنده اولوب اوچ فصلى حاويدر)

فصل اول

(مضاربه نك تعريف وتقسيمى بياننده در)

١٤٠٤ ماده مضاربه برطرفدن سرمايه وديكر طرفدن سعى وعمل اولمق اوزره برنوع شركتدر سرمايه صاحبنه رب المال وعامله مضارب دينلور .

(المضاربة هى) عقد (شركة) فى الربح (بمال من جانب) رب المال (وعمل من جانب) المضارب (در المختار)

١٤٠٥ ماده — مضاربه نك ركنى ايجاب وقبولدر مثلا رب المال مضاربه شو سرمايه يى آل ربحى بينمزده يارى يارى يه ياخود ايكيلى برلى تقسيم اولنمق اوزره مضاربةً سعى وعمل ايت ديسه ياخود شو پاره لرى آل وسرمايه ايت ربحى بينمزده شو نسبت اوزره مشترك اولسون ديمك كبى

مضاربه معناسنی افاده ایدر برسوز سویله سه ومضارب دخی قبول ایلسه مضاربه منعقد اولور .

(واما رکنها) فالایجاب والقبول وذلك بالفاظ تدل عليها من لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة ومايؤدى معانى هذه الالفاظ * بان يقول رب المال خذ هذا المال مضاربة على ان مارزقه الله اواطعم الله منه فهو بيننا على كذا من نصف اوربع اوثلث اوغير ذلك من الاجزاء المعلومة * وكذا اذا قال مقارضة اومعاملة ويقول المضارب اخذت اورضيت اوقبلت اونحو ذلك يتم الركن بينهما (هكذا فى البدايع) (هندية فى كتاب المضاربة)

١٤٠٦ ماده — مضاربه ایکی قسمدر بری مضاربهٔ مطلقه ودیکری مضاربهٔ مقیده‌در .

١٤٠٧ ماده — مضاربهٔ مطلقه زمان ومکان و برنوع تجارت ایله وبایع ومشتری یی تعیینیله مقید اولمیان مضاربه‌در وبونلردن بریله تقیید اولنورسه مضاربهٔ مقیده اولور مثلا فلان وقت یافلان یرده یاخود فلان جنس مال آل صات ویاخود فلان کیمسه‌لر ایله یافلان بلده اهالیسیله آلیش ویریش ایت دیسه مضاربهٔ مقیده اولور .

(وللمضارب فى مطلقها) الخ اى مطلق المضاربة وهو مالم يقيد بمكان اوزمان اونوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه (وان قيدت) المضاربة (ببلد معين) بان قال رب المال للمضارب دفعته مضاربة فى الكوفة مثلا (اوسلعة) اى متاع معين بان قال دفعته مضاربة فى الكرباس مثلا (اووقت معين) بان قال دفعته مضاربة بالصيف مثلا (اومعامل) معين بان قال دفعته مضاربة لفلان (فليس له) اى للمضارب (ان يتجاوز مما عينه المالك) لان المضاربة توكيل وفى التخصيص فائدة لان التجارات يختلف باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص (مجمع الانهر)

فصل ثانی

(مضاربه‌نك شروطی بیاننده‌در)

١٤٠٨ ماده — رب المالك توکیله ومضاربك وکالته اهلیتلری شرطدر .

(لما مر) من ان كون العاقدين اهلا يعنى كونه عاقلا بالغا شرط فى كل عقد (كما فى الدرر)

١٤٠٩ ماده — رأس المالك سرمايهٔ شركت اولهبيلهجك مال اولمسى شرطدر باب شركت عقدك (فصل ثالثه باق)

بناءً على ذلك عروض وعقار ايله ذمم ناسده اولان آلهجق مضاربهده رأس المال اولهماز فقط رب المال اكرعروضدن برشي ويروبده بونىصات وثمنيله مضاربة عمل ايتديسه ومضارب دخى قبول وقبض ايدرك اول مالى صاتوب وبدلى اولان نقودى سرمايه ايدوبده آليش ويريش ايلسه مضاربه صحيح اولور كذلك فلانك ذمتنده آلهجغم اولان شوقدر غروشىقبض ايتده مضاربه يولنده قوللان ديسه واودخى قبول ايتسه صحيح اولور ٠

(وشرطها ستة) الاول كون رأس المال من الاثمان فلايصح الا بما يصح به الشركة لانهـا تصير شركة بحصول الربح فلابد من مال يصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النـافقة كماسيأتى (ولودفع عرضاً وامر ببيعه وعمل مضاربة فى ثمنـه) فقيل صح لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنـه وهو مما يصح به المضاربة والاضـافة الى المستقبل يجوز لانهـا وكالة اووديعة او اجارة فلايمنع شئ منها الاضافة اليه (والثانى كونه عينا لاديناً) لان المضارب امين ابتداء ولايتصور كونه اميناً فيما عليه من الدين (فلوقال اعمل الذى فى ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز) بخلاف مالو كان له دين على ثالث فقال اقبض مالى على فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضـاف المضاربة الى زمان القبض والدين فيـه يصير عينـاً وهو يصلح ان يكون رأس المال (درر غرر فى المضاربة)

١٤١٠ ماده — سرمايهنك مضاربه تسليم اولنمسى شرطدر ٠

(والثالث تسليمه الى المضارب) حتى لايبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده فلا يتم الا بالتسـليم اليه كالوديعـة بخلاف الشركة لان المـال فى المضاربة من احد الجانبين والعمل من جانب الآخر فلابد ان يخلص المـال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل فى الشركة فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفـاء شرطهـا وهو العمل منها (درر غرر فى المضاربة)

١٤١١ ماده — شركت عقدكبى مضـاربهدهدخى رأس المـالك معلوم اولمسى وعاقدينك ربحدن حصهلرى نصف وثلث كبى برجزء شايع اولهرق تعيين ايدلمسى شرطدر فقط على الاطلاق شركت تعبير اولنسه

(مثلا)

مثلا ربحی بینمزده مشترك اولسون دینلسه مساواته مصروف اولور ورب المال ایله مضارب بیننده ربح یاری یاری‌یه تقسیم اولنور ٠ ٨٧

﴿ والرابع کون رأس المال معلوماً ﴾ لئلا یقع فی المنازعة تسمیة بان تعقدا علی قدر معین من مال یصح به الشرکة اواشارة کما اذا دفع مضاربة الی رجل دراهم لایعرف قدرها فانه یجوز ویکون القول فی قدرها وصفتها للمضارب مع یمینه والبینة للمالك ﴿ و الخامس کون نصیب المضارب من الربح معلوما عنده ﴾ ای عند العقد لان الربح هو المعقود علیه وجهالته توجب فساد العقد ﴿ و السادس شیوع الربح بینهما ﴾ بحیث لایستحق احدهما دراهم مسماة لقطعه الشرکة فی الربح لاحتمال ان لایحصل من الربح الا قدر ماشرط له واذا انتفی الشرکة فی الربح لایتحقق المضاربة لانها جوزت بخلاف القیاس بالنص بطریق الشرکة فی الربح فیقتصر علی مورد النص
(درر غرر فی کتاب المضاربة)

١٤١٢ ماده — بالاده مذکور اولان شرطلردن بری بولنمسه مثلا عاقدینك حصه‌لری جزء شایع اوله‌رق معین اولمیوبده برینه ربحدن شوقدر غروش ویرلمك اوزره قطع وتعیین اولنسه مضاربه فاسد اولور ٠

﴿ فان قال علی ان لك من الربح مائة درهم اوشرط مع النصف اوالثلث عشرة دراهم لاتصح المضاربة ﴾ (کذا فی محیط السرخسی هندیة فی کتاب المضاربة)

فصل ثالث

(مضاربه‌نك احکامی بیانده‌در)

١٤١٣ ماده — مضارب امیندر آنك یدنده سرمایه ودیعه حکمنده در سرمایه‌ده تصرف ایتمسی جهتله رب المالك وکیلیدر وکار ایدرسه آنده شریك اولور ٠

والمضارب امین فانه اذا تصرف فوکیل فان ربح فشریك وان خالف فغاصب (ملتقی الابحر)

١٤١٤ ماده — مضاربهٔ مطلقه‌ده مضارب مجرد عقد مضاربه ایله مضاربه‌نك لوازم تفرعاتندن اولان ایشلری یاپمغه مأذون اولور شویله‌که اوّلا صاتوب کار ایتمك ایچون مال اشترا ایده‌بیلور فقط غبن فاحش ایله مال اشترا ایدرسه کندوسی ایچون آلمش اولور مضاربه حسابنه داخل

٨٧ لوقال رب المال للمضارب علی ان ما رزق الله من الربح بیننا فهو محمول علی السواء (کذا فی فتاوی قاضیخان) ای النصف

اولمـاز ثانياً كرك پشـين پاره ايله و كرك ويره‌سي‌يه اوله‌رق آز وچوق بها ايله مال صـاته‌بيلور فقط بين‌التجار عرف وعادت اولديغي مرتبه مهلت ويره‌بيلور يوخسه بين‌التجار معروف اولميان اوزون مدت ايله مال صاته‌مز ثالثاً صـاتديغي مالك ثمني حوالةً قبول ايده‌بيلور رابعاً آخر كمسـنه‌يي بيع وشرايه توكيل ايده‌بيلور خامساً مال مضـاربه‌يي ايداع وابضـاع ورهن وارتهان وايجار واستيجار ايده‌بيلور سـادساً آليش ويريش ايتمك اوزره آخر بلده‌يه كيده‌بيلور .

(ويملك المضـارب فى المطلقة) التى لم تقيـد بمكان اوزمان اونوع البيـع ولو فاسـدا (بنقد ونسيئة متعارفة ١٣ والشراء والتوكيل بهما والسفر برا وبحرا) ولودفع له المال فى بلده على الظاهر (والابضاع) اى دفع المال بضـاعة (ولولرب المال) ولاتفسـد به المضاربة كما يجئ ويملك الايداع والرهن والارتهان والاجارة والاستيجار فلواسـتأجر ارضا بيضاء ليزرعها اويغرسـها جاز (والاحتيـال) اى قبول الحوالة بالثمن مطلقا على الا يسر والاعسر لان كل ذلك من صنيع التجار (درالمختار فى المضاربة)

١٣ قوله بنقد ونسيئة اى الاباجل لم يعهد عند التجار كعشرين سنة (درر)

١٤١٥ ماده — مضـاربهٔ مطلقه‌ده مال مضـاربه‌يي مضارب كندى ماليله قارشدرمغه ومضـاربه‌يه ويرمكه مجرد عقد مضاربه ايله مأذون اولماز فقط مضاربلرك مال مضـاربه‌يي كندى ماللرى ايله قارشـدرملرى عادت اولان بلده‌ده ايسه مضاربهٔ مطلقه‌ده مضارب اكا دخي مأذون اولور .

---

* ونوع لايملكه بمطلق العقد ويملكه اذا قيـل اعمل برأيك وهو مايحتمل ان يلحق به عنـد وجود الدلالة وذلك مثل دفع المال مضـاربة اوشركة الى غيره وخلط مال المضـاربة بماله اوبمال غيره (هندية فى البـاب الرابع) واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضـاربة ولم يقل له اعمل برأيك الا ان معـاملة التجار فى تلك البلد ان المضـاربين يخلطون وارباب الاموال لاينهونهم عن ذلك فعمل فى ذلك على معاملات النـاس ان غلبت التعـارف بينهم فى مثل هذا وجب ان لايضمن ويكون الامر فى ذلك محمولا على ماتعارفوا (تاتارخانية فى الفصل الثانى)

١٤١٦ ماده — اكر مضاربهٔ مطلقه‌ده رب‌المال مضـاربه رأيكله عمل ايت ديه‌رك مضـاربه اموريني آنك رأينه تفويض ايلمش ايسه مضـارب

هرحالده مال مضاربه‌یه کندی مالیله قارشدرمغه ومضاربه‌یه ویرمکه مأذون اولور اما مال مضاربه‌دن هبه واقراض ایتمکه وسرمایه‌دن زیاده بورج آلتنه کیرمکه بو صورتده دخی مأذون اولمیوب بونلرك اجراسی رب المالك اذن صریحنه موقوفدر .

ولو قال له رب المال اعمل برأيك كان له ان يدفع الى غيره مضاربة ويشارك ويخلط ماله بمال المضاربة (قاضيخان فيما يجوز للمضارب ومالا يجوز)

﴿وليس للمضارب ان يضارب الا باذن رب المال ﴾ لان الشئ لايتضمن مثله لتساويهما فى القوة الا بالتنصيص عليه اوالتفويض المطلق اليه وكان كالتوكيل فان الوكيل لا يملك ان يوكل غيره الا اذا قيل له اعمل برأيك (مروحى شرح الملتقى) ﴿وليس للمضارب ان يقرض ويستدين ﴾ والاستدانة هى ان يشترى بالدين بعد مااشترى برأس المال كل سلعة و بعبارة اخرى ان يشترى باكثر من مال المضاربة لانها تصرف بغير رأس المال فلا يملكها المضارب

(مروحى شرح الملتقى)

﴿ وليس للمضارب ان يهب اويتصدق الابتنصيص ﴾ اى بتصريح من رب المال فحينئذ يجوز له الاقراض والاستدانة والتصدق ولا يملكها بقوله اعمل برأيك لان المراد بهذا القول التعميم فيما هومن صنيع التجار وهذه التصرفات ليس منه ثم فرع على الاستدانة بقوله ﴿ فان اشترى بزاً وقصره اوحمله بمال نفسه فهو متبرع وان قيل له اعمل برأيك ﴾ (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

١٤١٧ ماده — مضارب کندی مالیله مال مضاربه‌یی قارشدردیغی صورتده حاصل اولان ربحی سرمایه‌لرینك مقدارینه کوره تقسیم ایدر یعنی کندی سرمایه‌سنك فائده‌سنی کندوسی آلور ومال مضاربه‌نك فائده‌سی رب المال ایله بینلرنده شرط ایتدکلری وجهله تقسیم اولنور .

ولو قال له اعمل برأيك فله ان يخلط مال المضاربة بمال نفسه واذا ربح قسم الربح بين المالين وربح ماله يكون له خاصة وربح مال المضاربة يكون بينهما على الشرط

(تاتارخانية فى الفصل الثانى)

١٤١٨ ماده — رب المالك اذنیله مضاربك سرمایه‌دن زیاده اوله‌رق ویره‌سی‌یه آلدیغی مال ایکیسی بیننده شرکت وجوه ایله مشترك اولور .

﴿ وان استدان كانت شركة وجوه ﴾ ﴿ درالمختار ﴾ ﴿ قوله وان استدان ﴾

اى بالاذن وما اشترى بينهما نصفان وكذا الدين عليهما ولايتغير موجب المضاربة فربح مالهما على ما شرطا (قهستانى رد المحتار على در المختار فى المضاربة)

١٤١٩ ماده — مضارب اكر مضاربه ايشيله بولنديغى بلدهدن بشقه يره كيدرسه قدر معروف مصرفنى مال مضاربه دن آلور .

ولو سافر ولو يوما ليعمل فيه انفق منه على نفسه ومن يخدمه واخرج مالا بد منه فى العادة بالمعروف (من مضاربة مجمع البحرين) (كذا فى ما نقل فى بهجة الفتاوى فى كتاب المضاربة)

١٤٢٠ ماده — مضاربهٔ مقيدهده رب المالك قيد وشرطى نه ايسه مضاربك اكا رعايت ايتمسى لازمدر .

(وان قيدت المضاربة ببلد) معين بان قال رب المال للمضارب دفعته مضاربة فى الكوفة مثلا (اوسلعة) اى متاع بان قال دفعته مضاربة بالكرباس مثلا (اووقت) معين بان قال دفعته مضاربة بالصيف مثلا (اومعامل) بان قال دفعت مضاربة لفلان (فليس له) اى للمضارب (ان يتجاوز مماعينه المالك) لان المضاربة توكيل وفى التخصيص فائدة لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص (مجمع الانهر) ولو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان قال له لاتبع بالنسيئة اولا تشتر دقيقاً ولاطعاماً اولا تشتر من فلان اولا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا اى نقدا جاز تخصيصه وان كان التخصيص بعد ماعمل وصار المال عرضاً لايصح وكذا لو نهاه عن السفر فعلى الرواية التى يملك السفر فى المضاربة المطلقة ان كان المال عرضاً لايصح نهيه (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية) ومن دفع الى غيره الف درهم مضاربة على ان يشترى بالنقد ويبيع به فليس له ان يشترى ويبيع الا بالنقد (كذا فى المحيط هندية)

١٤٢١ ماده — مضارب اكر مأذونيتنك خارجنه چيقار وشرطه مخالفت ايدر ايسه غاصب اولور وبو حالده ايتديكى آليش ويريشك كار وضررى كندوسنه عائد اولور ومال مضاربه تلف اولورسه ضامن اولور .

(فان تجاوز ١٤) المضارب بان يخرج الى غير ذلك البلد فتصرف فيه او اشترى

١٤ قوله ان تجاوز الخ الاصل ان رب المال متى شرط على المضارب شرطا فى المضاربة ان كان شرطا لرب المال فيه فائدة فانه يصح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به واذا لم يف به صار مخالفا او عاملا بغير امره فان كان شرطا لافائدة فيه لرب المال فانه لايصح ويجعل كالمسكوت كذا فى المحيط هنديه فى باب السادس

سلعة غير ماعينه اوفى وقت غير ماعينه اوباع مع غير من عينه ضمن لانه صار غاصبا (وكان المشترى والربح له) اى للمضارب (وعليه خسرانه) ثم قيل يضمن بنفس الاخراج من البلد لوجود المخالفة وقيل لا يضمن مالم يشتر لاحتمال عوده الى البلد قبل الشراء فان عاد زال الضمان فصار مضاربة على حاله بالعقد الاول (مجمع الانهر)

١٤٢٢ ماده — رب المال اكر مال مضاربه ايله فلان محله كتمه ياخود ويره سى يه مال صاتمه ديو نهى ايتمشكن مضارب اكا مخالفت ايدرك مالى مضاربه ايله اول محله كيدوب مال مضاربه تلف اولسه ياخود ويره سى يه مال صاتوبده پاره سى باتسه مضارب ضامن اولور .

لان المضارب ان خالف فغاصب لوجود التعدى منه على مال غيره فصار غاصباً فيضمن (مروحى شرح الملتقى)

١٤٢٣ ماده — رب المال مضاربه يى بر وقت معين ايله توقيت ايتدكده اول وقتك كچمسيله مضاربه منفسخ اولور .

وان وقت للمضاربة وقت بعينه يتقيد به حتى يبطل العقد بمضيه (كذا فى الكافى)

١٤٢٤ ماده — رب المال مضاربى عزل ايتدكده عزلنى اكا بيلديرمسى لازم كلور مضارب كندوسنك عزلنه واقف اولنجيه دك واقع اولان تصرفاتى معتبر اولور وعزلنه واقف اولدقدن صكره النده كى نقودده تصرف ايده مز اما النده نقوددن بشقه مال بولنورسه آنى صاتوب نقده تبديل ايده بيلور .

* فان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى لواشترى وباع فتصرفه جائز وينعزل بعلمه بعزله وان علم بعزله والمال عرض فله ان يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ثم لايجوز ان يشترى بثمنها شيئاً آخر ولوكان مال المضاربة من جنس رأس المال لم يجزله ان يتصرف فيه وان لم يكن من جنس رأس المال بان كان دراهم ورأس المال دنانير اوبالعكس له ان يبيعها بجنس رأس المال استحسانا وعلى هذاموت رب المال ولحوقه بعدالردة فى بيع العروض ونحوها (كذا فى الكافى) (هندية فى الباب الثامن عشر فى عزل المضارب)

١٤٢٥ ماده — مضارب انجق عملى مقابله سنده ربحه مستحق اولور عمل ايسه انجق عقد ايله متقوم اولور بناءً عليه عقد مضاربه ده مضاربه نه مقدار شرط ايدلمش ايسه اكا كوره ربحدن حصه آلور .

ومن حكم المضاربة الصحيحة ان يكون الربح بينهما على الشرط والوضيعة على رب المال (شرح الطحاوى فى المضاربة كذا فيما نقل فى الفيضية فيها)

١٤٢٦ ماده — رب المالك ربحه استحقاقى مالى ايله در بناءً عليه مضاربهٔ فاسده ده ربحك مجموعى اكا عائد اولور ومضارب آنك اجيرى منزله سنده اولوب اجر مثل آلور فقط حين عقدده شرط ايتدكارى مقدارى تجاوز ايده مز وربح يوق ايسه اجر مثله دخى مستحق اولماز .

(ولو فسدت المضاربة بشئ فاجير) لان المضارب عامل لرب المال وماشرط له كالاجرة على عمله ومتى فسدت ظهر معنى الاجارة فلا ربح حينئذ لانه يكون فى المضاربة الصحيحة (ولما فسدت صارت اجارة فله) اى للمضارب (اجر مثله) اى اجر مثل عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة (ربح اولم يربح) وبه قال الشافعى لانه لايستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل وان لم يربح فى رواية الاصل * وعن ابى يوسف لااجرله اذا لم يربح اعتباراً بالمضاربة الصحيحة ولا يزاد اجر مثل عمله على قدر ماشرط له من الربح عند ابى يوسف لانه رضى به وهو المختار * خلافا لمحمد فان له اجر المثل عنده بالغا مابلغ وبه قالت الائمة الثلثة (مجمع الانهر فى المضاربة)

١٤٢٧ ماده — مال مضاربه دن برمقدارى تلف اولسه اول امرده ربحدن محسوب اولنوب رأس الماله سرايت ايتديرلمز واكر ربحك مقدارينى تجاوز ايدوبده رأس الماله سرايت ايدرسه مضارب آنى ضامن اولماز مضاربه كرك صحيح اولسون وكرك فاسد اولسون .

(وما هلك من مال المضاربة صرف الى الربح اولا) دون رأس المال لانه تابع ورأس المال اصل فينصرف الهالك الى التابع كما فى مال الزكاة الى العفو ابتداء (فان زاد الهالك على الربح لايضمن المضارب) لكونه امينا سواء كان من عمله اولا ويقبل قوله فى هلاكه وان لم يعلم ذلك كما قيل فى الوديعة وسواء كانت المضاربة صحيحة اوفاسدة (فهى امانة) عند الامام وعندهما ان كانت فاسدة فالمال مضمون كما فى المنح وهو قول الطحاوى لكن ظاهر الرواية عدم الضمان فى الكل كما قررناه فى قول ولا يضمن المال فيه (مجمع الانهر فى المضاربة)

١٤٢٨ ماده — ضرر وزيان هر حالده رب الماله عائد اولور ومضارب اليه بينلرنده مشترك اولمسى شرط ايديلورسه اول شرطه اعتبار اولنماز .

(ومن)

ومن حكم المضاربة الصحيحة ان يكون الربح بينهما على الشرط والوضيعة على رب المال (شرح الطحاوى كذا فيما نقل فى الفيضية) واما الخسران فهو على قدر المال وان شرطا غير ذلك (كما فى الملتقى قتنبه حامدية فى الشركة) (وكذا فى مجمع الانهر فى الشركة)

١٤٢٩ ماده — رب المال يا مضارب فوت ياخود جنون مطبق ايله مجنون اولسه مضاربه منفسخ اولور .

(وتبطل المضاربة بموت احدهما) اى المالك والمضارب لانها توكيل وموت الوكيل والموكل تبطل الوكالة (ولحقوق المالك بدار الحرب مرتداً) وحكم القاضى به لانه كالموت (لالحوق المضارب بها) اجماعا لان تصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه ولاملك له فى مال المضاربة وله عبارة صحيحة فلايتوقف فى ملك المال فيه فبقيت المضاربة على حالها (درر غرر فى فصل ضارب بلا اذن)

١٤٣٠ ماده — مضارب مجهلا فوت اولسه تركه‌سندن ضمان لازم كلور (٨٠١ و ١٣٥٥ ماده‌لره باق) .

المضارب اذا مات ولم يبين امر مال المضاربة لزمه ذلك فى تركته ولايقبل قول ورثته انه رد المال الى صاحبه الا ببينة تشهد له انه رده الى المالك اوتشهد ان المضارب قال قبل موته رددت المال والربح الى المالك (قارىء الهداية فى مسائل المضاربة انقروى فى المضاربة)

باب ثامن

(مزارعه ومساقات بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(مزارعه بياننده‌در)

١٤٣١ ماده — مزارعه . برطرفدن اراضى وديكر طرفدن عمل يعنى زراعت اوله‌رق حاصلات بينلرنده تقسيم اولنمق اوزره برنوع شركتدر .

المزارعة عقد على الزرع ببعض الخارج وهى فاسدة عند الامام وعندهما جائزة وبه يفتى (ملتقى الابحر)

١٤٣٢ ماده — مزارعه‌نك ركنى ايجاب وقبولدر شويله‌كه اراضى صاحبى عامله يعنى چفتجى‌يه بويرى حاصلاتدن شوقدر حصه آلمق اوزره سكا مزارعه وجهله ويردم ديوبده چفتجى دخى قبول ايتدم يا راضى

اولدم دیسه یاخود رضاسنه دلالت ایدر برسوز سویلەسه ویاخود چفتجی یر صاحبنه بن سنك یرکده مزارعه وجهله عمل ایدەیم دیوبده او دخی راضی اولسه مزارعه منعقد اولور .

* ورکنها الایجاب والقبول کسائر العقود (درر)

١٤٣٣ ماده — مزارعەده عاقدینك عاقل اولمسی شرطدر بالغ اولمسی شرط دکلدر بناءً علیه صبئ مأذون دخی عقد مزارعه ایده بیلور .

وشرطها ثمانية امور الاول اهلية العاقدين اذ لاصحة لعقد مابدونها (درر غرر)

١٤٣٤ ماده — زرعك یعنی نه اکیله جکنك تعیینی یاخود چفتجی هرنه دیلرسه اکمك اوزره تعمیمی شرطدر .

﴿والخامس بيان جنسه﴾ اى جنس البذر اذ لابد من بيان جنس الاجرة وهو لايعلم الا ببيان جنس البذر (درر) ﴿قوله بيان جنس الخ﴾ يشير الى انه اذا لم يبين يفسد ولكن ليس على اطلاقه لانه لوكان البذر من قبل رب الارض يجوز وان لم يبين ولوكان من قبل العامل ولم يبين لم يجز الا اذا عمم بان قال تزرع مابدألك ثم اذا لم يبين حتى فسدت المزارعة انقلب جائزة اذا زرعها (عبد الحليم حاشية درر)

١٤٣٥ ماده — حین عقدده چفتجینك حاصلاتدن اولمق اوزره حصەسی نصف وثلث کبی جزء شایع اولەرق تعیین اولنمق شرطدر. واکر حصەسی تعیین اولنماز یاخود حاصلاتدن بشقه برشی ویرلمك اوزره تعیین قلنور ویاخود حاصلاتدن شوقدر کیله دیو قطع اولنور ایسه مزارعه صحیح اولماز .

﴿والسادس بيان حظ الآخر﴾ اى بيان من لابذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم اذ مالايعلم لايستحق شرطا بالعقد (درر) فتفسد ان شرطا لاحدهما قفيزان معينة اومايخرج من موضع معين كالمازيانات والسواق او ان يرفع قدر البذر او الخراج ويقسم الباقى او ان يكون التبن لاحدهما والحب للآخر اويكون الحب بينهما والتبن لغيررب البذر اويكون التبن لاحدهما والحب لاحدهما (ملتقى الابحر) ﴿وشرطها﴾ ثمانية امور ﴿الاول﴾ اهلية العاقدين اذ لاصحة لعقد مابدونها ﴿والثانى﴾ صلاحية الارض للزراعة ليحصل المقصود ﴿والثالث﴾ بيان مدة متعارفة بان يقول الى سنة وسنتين

مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكان معياراً للمنفعة فيجب ان يكون مما يتمكن فيها من المزارعة حتى اذا بين مدة لا يتمكن فيها منها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما الى مثلها عادة لعدم التعارف ايضاً (كذا فى الذخيرة) ﴿والرابع﴾ بيان رب البذر اى من كان البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد من بيان المعقود عليه لان جهالته يفضى الى النزاع ﴿والخامس﴾ بيان جنسه اى جنس البذر اذ لا بد من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر ﴿والسادس﴾ بيان حظ الآخر﴾ اى بيان من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضاً بالشرط فلا بد ان يعلم اذ ما لا يعلم لا يستحق شرطا بالعقد ﴿والسابع﴾ التخلية بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط فى العقد ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب الارض مع العامل فسد ﴿والثامن﴾ الشركة فى الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء ويتم شركة انتهاء وكل شرط يؤدى الى قطع الشركة فى الخارج يكون مفسداً للعقد (درر غرر)

١٤٣٦ ماده — يرك زرعه صالح اولمسى وچفتجى يه تسليم ايدلمسى شرطدر .

﴿والثانى﴾ صلاحية الارض للزراعة ليحصل المق ﴿والسابع﴾ التخلية بين الارض والعامل (لما مر فى الدرر اه)

١٤٣٧ ماده — بالاده مذكور اولان شرطلردن برى بولنماز ايسه مزارعه فاسد اولور .

لما مر فى الدرر من ان كل شرط يؤدى الى قطع الشركة فى الخارج يكون مفسدا وفرع صاحب الملتقى على فساد عقد المزارعة بفقدان كل واحد من شروط الثمانية مسئلة على حدة ان شئت فارجع اليه (المحرره)

١٤٣٨ ماده — مزارعهٔ صحيحه ده عاقدين نصل شرط ايتديلر ايسه حاصلاتى بينلرنده اولوجهله تقسيم ايدرلر .

﴿واذا صحت المزارعة فالخارج على الشرط﴾ من النصف او الثلث او نحو ذلك لصحة الالتزام وان لم يخرج من الارض شئ فلا شئ للعامل (ملتقى مجمع الانهر)

١٤٣٩ ماده — مزارعهٔ فاسده ده حاصلات كاملاً تخم صاحبنك

اولور دیکری یرصاحبی ایسه یرینك اجرتنی آلور واکر چفتجی ایسه
اجر مثل آلور .

﴿وان فسدت﴾ المزارعة ﴿ فالخارج لرب البذر﴾ لما مر من انه نماء ملكه ﴿وللآخر
اجر مثل عمله﴾ ان كان رب البذر صاحب الارض ﴿او﴾ اجر مثل ﴿ ارضه ﴾
ان كان البذر من قبل العامل ﴿ولا يزاد﴾ اجر المثل ﴿ على ماشرط ﴾ اى على المسمى
عند الشيخين لوجود الرضى كما فى الاجارة الفاسدة خلافا لمحمد فان عنده تجب بالغة
مابلغت لان التسمية عند الفساد تكون لغواً وبه قالت الائمة الثلثة (مجمع الانهر)

١٤٤٠ ماده — اكين يشيل ايكن يرصاحبی فوت اولسه اكين يتشنجيه
قدر چفتجی ايشنه دوام ايدر متوفانك وارثلری اكا مانع اوله ماز واكر
چفتجی فوت اولسه كندوسنك وارثی آنك مقامنه قائم اولوب ديلرسه
اكين يتشنجيه دكين زراعت ايشنه دوام ايلر يرصاحبی اكا مانع اوله ماز .

ولومات رب الارض والزرع بقل فعلى العامل العمل الى ان يدرك وان مات
العامل فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصد فله ذلك وان ابى رب الارض
ولا اجر للوارث بمقابلة عمله لانه قائم مقام العامل وهو لا يستحق الاجر فى المدة
* وفى التنوير الغلة فى المزارعة مطلقا اى صحيحة اوفاسدة امانة فى يد المزارع
فلا ضمان لوهلكت ومثله المعاملة واذا قصر المزارع فى سقى الزرع حتى هلك
الزرع لم يضمن فى الفاسدة ويضمن فى صحيحة (مجمع فى آخر المزارعة)

فصل ثانی

(مساقات بياننده در)

١٤٤١ ماده — مساقات . برطرفدن اشجار وديكر طرفدن تربيه
اولنمق حاصل اولان ميوه بينلرنده تقسيم اولنمق اوزره برنوع شركتدر .

المساقاة هى دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره (درر وملتقى وغيرهما)
﴿ المساقاة كالمزارعة حكما ﴾ حيث يفتى على صحتها ﴿ وخلافا ﴾ حيث تبطل
عند الامام ﴿ وتصح عندهما ﴾ كالمزارعة وبه قالت الائمة الثلثة ﴿ وشروطا ﴾
يمكن شروطها فى المساقاة كذكر نصيب العامل والشركة فى الثمر والتخلية
بين العامل والشجر واما بيان البذر ونحوه فلا يمكن فى المساقاة ﴿ الا المدة فانها ﴾
اى المساقاة ﴿ تصح بلا ذكرها ﴾ اى بلا بيان المدة استحسانا فان لادراك الثمر وقتا
معلوما وقل مايتفاوت فيه بخلاف الزرع اه (مجمع الانهر فى المساقاة)

١٤٤٢ ماده — مساقاتك ركنى ايجاب وقبولدر شويله كه اشجار

صاحبی میوه سندن شوقدر حصه آلمق اوزره مساقات وجهله شو اشجاری سکا ویردم دیوب عامل یعنی اول اشجاری تربیه ایده جك اولان کیمسه دخی قبول ایتسه مساقات منعقد اولور .

١٤٤٣ ماده — عاقدینك عاقل اولمسی شرطدر بالغ اولمسی شرط دکلدر .

وشروط المساقاة کشروط المزارعة الممکنة من اهلية العاقدين ﴿ درر ﴾ قال الزيلعي وشروطها كشروط المزارعة الا فى اربعة لايجبر اذا امتنع واذا انقضت المدة يترك بلا اجر ويعمل بلا اجر وفى المزارعة باجر اذا استحق النخيل يرجع العامل باجر مثله وفى المزارعة بقيمة الزرع والرابع لايشترط بيان المدة استحسانا ﴿ خادمی حاشية للدرر ﴾

١٤٤٤ ماده — مزارعه ده اولدیغی کبی عقد مساقاتده دخی عاقدینك حصه‌لری نصف وثلث کبی جزء شایع اوله‌رق تعیین اولنمق شرطدر .

١٤٤٥ ماده — اشجارك عامله تسلیمی شرطدر .

﴿ وبيان ﴾ نصيب العامل ﴿ والتخلية ﴾ بين الاشجار والعامل والشركة فى الخارج وماعداها من الشروط المذكورة فيها لاتجرى فيها ﴿ درر غرر ﴾

١٤٤٦ ماده — مساقات صحیحه‌ده عاقدین بینلرنده شرط ایتدکلری وجهله میوه‌یی تقسیم ایدرلر .

﴿وان احتمل خروجها﴾ اى خروج الثمر فيها ﴿وعدمه﴾ اى عدم خروجها فيها ﴿ جازت ﴾ المساقاة لاحتمال حصول الحق ﴿ فان خرج الثمر فيها ﴾ اى فى المدة ﴿ فعلى الشرط ﴾ الذى شرطاه لتحقق المرام ﴿ وان تأخر ﴾ اى عن المدة فسدت المساقاة وللعامل اجر مثله لفساد العقد لانه تبين الخطأ فى المدة المسماة ﴿ مجمع الانهر ﴾ وفى شرح الطحاوى ولو ان رجلا دفع ارضه معاملة مدة معلومة على ان يغرس العامل فيها غراساً وما يحصل من الاثمار والاغراس يكون بينهما فهذا يجوز ويكون الغراس والثمار بينهما ﴿ تاتارخانية فى الفصل الخامس من المزارعة ﴾

١٤٤٧ ماده — مساقات فاسده‌ده حاصل اولان میوه تماما اشجار صاحبنك اولور عامل دخی اجر مثل آلور .

﴿ وان تأخر عنها ﴾ اى عن المدة ﴿ فسدت ﴾ المساقاة ﴿ وللعامل اجر مثله ﴾ لفساد العقد لانه تبين الخطأ فى المدة المسماة فصار كما اذا علم فى الابتداء كما فى

الهداية (وفى المنح كلام فان شئت فارجع اليه) ﴿ وكذا ﴾ اى للعامل اجر مثله ﴿ كل موضع فسدت المساقاة فيه ﴾ لانها فى معنى الاجارة الفاسدة ﴿ وان لم يخرج شئ له ﴾ اى للعامل بناء على جواز ان لايخرج ابداً من الثمر فلا شئ لآفة سماوية فلم يتبين الخطأ فى المدة * وفى القهستانى هذا عند ابى يوسف وقالاله اجر المثل (مجمع الانهر فى المساقاة)

١٤٤٨ ماده — ميوه خام ايكن اشجار صاحبى فوت اولسه ميوه يتشنجيه قدر عامل ايشنه دوام ايدر متوفانك وارثلرى اكا مانع اولهماز واكر عامل فوت اولسه وارثى آنك مقامنه قائم اولوب ديلرسه ايشنه داوم ايدر اشجار صاحبى اكا مانع اولهماز .

﴿ وتبطل المساقات بموت احدهما فانكان الثمر خاما ﴾ اى نيا ﴿ عندالموت اوتمام المدة يقوم العامل اوورثته عليه ﴾ الى ان يدرك ﴿ وان مات العامل والثمر نى يقوم وارث العامل ﴾ كما قام مورثه ﴿ وان ابى الدافع ﴾ على كونه حيا ﴿ اوورثته ان ميتا ﴾ اى ليس لهما المنع استحسانا فيبقى العقد دفعا للضرر ولاضرر للدافع ولاعلى ورثته (مجمع الانهر)

﴿ فلو مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان ﴾ وصلية ﴿ كرهه ورثة صاحب الارض ﴾ لان فى انتقاض العقد بموته اضراراً بالعامل وابطالا لماكان مستحقاله بالعقد وهو ترك الثمار فى الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد تكلف القطع قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها لدفعه كان اولى ﴿ وان مات العامل فلو رثته القيام عليه وان كرهه صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان ماتا فالخيار فى القيام عليه اوتركه الى ورثة العامل ﴾ لقيامهم مقامه ١٥ وقدكان له فى حياته هذه الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون لورثته بعد موته ﴿ وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها ﴾ اى مدة المساقاة ﴿ فالخيار للعامل ﴾ انشاء عمل على ماكان اولم يعمل حتى يبلغ الثمن ويكون بينهما على السواء لان فى الامر بالقطع قبل الادراك اضراربهما والضرر مدفوع كما مر (درر غرر)

١٥ قوله لقيامهم مقامه وخلافتهم له فى حق ماهو ترك الثمار على الاشجار الى الادراك لاوراثة الخيار اذهو لايورث حاشية الدرر للعبد الحليم

ناظر معارف عموميه	امين الفتوى	قاضى دار الخلافة العلية سابقا
احمد جودت	السيد خليل	سيف الدين
مفتى دار شوراى عسكرى	عن اعضاء ديوان احكام عدليه	عن اعضاء مجلس تدقيقات شرعيه
احمد خلوصى	احمد حلمى	احمد خالد

(صورت)

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

﴿ كتاب حادى عشر ﴾

(وكالت حقنده اولوب برمقدمه ايله اوج بابى مشتملدر)

﴿ مقدمه ﴾

(بعض اصطلاحات فقهيه بياننده‌در)

١٤٤٩ ماده — وكالت . بركيمسه ايشنى بشقه سنه تفويض ايتمك واول ايشده آنى كندو يرينه اقامه ايلمكدر اول كيمسه‌يه موكل و يرينه اقامه ايلديكى كمسنه‌يه وكيل واول ايشه موكل به دينلور .

﴿ الوكالة ﴾ هى تفويض التصرف فى امره الى غيره واقامته مقامه (درر)

﴿ الوكالة اقامة الغير مقام نفسه ترفها اوعجزاً فى تصرف جائز معلوم فلو جهل ثبت الادنى وهو الحفظ ﴾ اى التصرف نظرا الى اصل التصرف وان امتنع فى بعض الاشياء بعارض النهى ابن كمال (درمختار)

١٤٥٠ ماده — رسالت . بركيمسه تصرفده دخلى اولمقسزين بركيمسه‌نك سوزينى ديكره تبليغ ايتمكدر اول كيمسه‌يه رسول واول كمسنه‌يه مرسل وديكرينه مرسل اليه دينلور .

* والرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل له فى التصرف (درر غرر)
قال فى البحر وفى المعراج * قيل الفرق بين الرسول والوكيل ان الوكيل لا يضيف العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافته الى المرسل * وفى الفوائد صورة التوكيل ان يقول المشترى لغيره كن وكيلا عنى فى قبض المبيع او وكلتك بقبضه * وصورة الرسول ان يقول كن رسولا عنى فى قبضه اوارسلتك لتقبضه او قل لفلان ان يدفع المبيع اليك * وقيل لافرق بين الرسول والوكيل فى فصل الامر بان قال اقبض المبيع اهـ كلام البحر (رد المحتار على در المختار)

﴿ باب اول ﴾

(وكالتك ركن وتقسيمى بياننده‌در)

١٤٥١ ماده — توكيلك ركنى ايجاب وقبولدر شويله كه موكل شوخصوصه سنى وكيل ايتدم ديوبده وكيل دخى قبول ايتدم ديسه ياخود

قبولی مشعر بشقه برسوز سویلسه وکالت منعقد اولور کذلك وکیل برشی سویلمیوبده اول خصوصك اجراسنه تشبث ایلسه دلالةً وکالتی قبول ایتمش اولمغله تصرفی صحیح اولور اما بعد الایجاب وکیل رد ایتسه ایجابك حکمی قالمز بناءً علیه موکل بوخصوصه سنی وکیل ایتدم دیو بده وکیل اوله‌جق کمسنه قبول ایتمم دیو رد ایلدکدن صکره موکل بهك اجراسنه مباشرت ایلسه تصرفی صحیح اولماز .

واما رکنها فالالفاظ التی ثبت بها الوکالة من قوله وکلتك ببیع هذا الفرس او شرائه (کذا فی السراج الوهاج) وقبول الوکیل لیس بشرط لصحة الوکالة استحسانا ولکن اذا رد الوکیل الوکالة ترتد (هکذا ذکر محمد رحمه الله فی الاصل) (کذا فی الذخیرة) ولو شئت تبیع کذا فسکت و باع جاز ولو قال لا اقبل بطل (کذا فی المحیط السرخسی فی باب ما تقع به الوکالة) رجل وکل رجلا بطلاق امرأته فابی ان یقبلها ثم طلقها لا یقع وان لم یرد ولم یقبل صریحا ولکن طلق یصح استحسانا (هندیة فی الوکالة)

١٤٥٢ ماده — اذن واجازت توکیلدر .

واذا قال لغیره اجزت لك ببیع فرسی فهذا توکیل صحیح (کذا فی الذخیرة) (هندیة فی الوکالة) والتوکیل ینعقد بلفظ الاجازة رضی علیه (فی الزیادات) (تاتارخانیة فی کتاب الوکالة)

١٤٥٣ ماده — اجازت لاحقه وکالت سابقه حکمنده‌در مثلا برکیمسه فضولی آخرك مالنی صاتدقدن صکره مال صاحبنه خبر و یروب او دخی مجیز اولسه اولجه آنی وکیل ایتمش کبی اولور .

الاجازة اللاحقة کالوکالة السابقة (فصولین)

١٤٥٤ ماده — رسالت وکالت قبیلندن دکلدر مثلا برکیمسه‌یه صراف آقچه اقراض ایده‌جك اولوبده او دخی آقچه‌یی کتورمك اوزره خدمتکارینی کوندرسه خدمتکار اول کمسنه‌نك رسولیدر یوخسه استقراضه وکیلی دکلدر کذلك برکیمسه‌نك برآت اشترا ایتمك اوزره جانبازه کوندردیکی شخص اول جانبازه فلان کیمسه سندن فلان آتی صاتون آلمق ایستیور دیمه‌سی اوزرینه جانباز دخی شوقدر غروشه اولمق اوزره بو آتی آکا صاتدم وار آکا سویله وآتی تسلیم ایله دیه‌رك اول شخصه و یروب او دخی منوال مشروح اوزره اول کیمسه‌یه آتی تسلیم واو دخی همان قبول ایتدکده اول

كيمسه ايله جانباز بيننده بيع منعقد اولەرق اول شخص آرەده مجرد بر رسول وواسطه اولور يوخسه وكيل اولماز وكذلك بر كيمسه قصابه بنم بازاره كيدوب كلان فلان خدمتكاريمه بنم ايچون يوميه شوقدر قيه ات وير ديوب اودخى بووجهله ويرسه اول خدمتكار افنديسنك رسولى اولور وكيلى ديمك اولماز .

الرسول لا يطالب بالدين بل يطالب المستقرض (بزازية فى التوكيل بالاستقراض ملخصا) التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول رجل اقرضنى ثم يوكل رجلا يقبضه صح (قنية فى مسائل متفرقة من كتاب الوكالة) قال ابعث الىّ بعشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث بها مع رسول الآمر فالآمر ضامن لها اذا اقرّ بان رسوله قدقبضها (قاضيخان فى الوكالة) ولو ارسل رسولا قال ابعث كذا قرضا فبعث ضمن آمره لو اقرّ بقبض رسوله (جامع الفصولين فى الفصل الثالث) ولو بعث رجلا ليستقرضه فاقرضه فضاع فى يده فلو قال الرسول اقرض للمرسل ضمن مرسله ولو قال اقرضنى للمرسل ضمن رسوله (جامع الفصولين فى الفصل المزبور) رجل بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الىّ بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا فبعث اليه البزاز مع رسوله اومع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الى الآمر وتصادقوا على ذلك واقرّ وابه فلاضمان على الرسول فى شئ وان بعث البزاز مع رسول الامر فالضمان على الآمر لان رسوله قبض الثوب على المساومة وان كان رب الثوب فاذا وصل الثوب الى الآمر يكون ضامناً

(من وكالة الخانية) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

سئل فيما اذا توافق زيد مع عمرو القصاب على ان يدفع لزيد كل يوم قدراً معلوماً من لحم الضأن وصار زيد يرسل ابن اخيه يأتى بذلك من عند عمرو ومضى لذلك مدة ومات زيد فقام عمرو يطالب رسوله المذكور بثمن اللحم متعللا بانه باعه منه والرسول ينكر ذلك ويدعى انه اخذه منه على طريق الرسالة ولا ثمن عليه فهل القول قول الرسول بيمينه ولا يطالب بثمنه * الجواب نعم اقول قدمنا فى باب الخيارات من كتاب البيوع الفرق بين الوكيل والرسول بان الوكيل لا يتوقف على اضافة العقد الى الموكل والرسول لا يستغنى عن اضافة المرسل وذكرنا قبل خيارات بورق ان الرسول اذا لم يضف عقد الشراء الى المرسل لم يقع الشراء للمرسل بل يقع للرسول لان الشراء متى وجد نفاذاً لم يتوقف فاذا اضاف المشترى

العقد الى نفسه وقع الشراءله ولزمه الثمن ولايقبل منه قوله كنت رسولا عن فلان لان اضافة العقد الى نفسه تنافى الرسالة وحينئذ فقولهم القول قول الرسول بيمينه والبينة على البايع معناه لوانكر اضافة العقد الى نفسه وادعى اضافته الى المرسل كقوله ان فلانا يقول لك بعه كذا او ارسلنى لتبيعه كذا فالقول له لانه منكر لزوم العقد عليه والبينة على البايع فى انه لم يخرج البيع مخرج الرسالة (هكذا يجب فهم هذ المحل فاحفظه)

(تنقيح الحامدى فى كتاب الوكالة)

* قال بايعه فما بايعت به من شئ فعلى صح * فان قال الطالب والمطلوب بايعنا على كذا ولزم على كذا لايلتفت الى انكار الكفيل ويؤخذبه بلا بينة * فان نهاه الكفيل بعد الكفالة عن المبايعة ورجع عن الضمان صح نهيه ولايجب عليه ضمان مالزم بالمبايعة بعده (من كفالة البزازية كذا فى قاضيخان) (نقله الكفوى لهذه الصورة بعينه) فانظر وتأمل

١٤٥٥ ماده — امر بعضاً وكالت و بعضاً رسالت قيلندن اولور مثلا بركيمسه‌نك امريله خدمتكارى برتاجردن مال اشترا ايلدكده اول كيمسه‌نك شرايه وكيلى اولور اما اول كيمسه برتاجر ايله پازارلق ايدوبده مالى آلوب كتورمك اوزره خدمتكارينى كوندرسه افنديسنك رسولى ديمك اولوب يوخسه وكيلى اولماز .

قال للمديون ابعث به مع فلان وارسل به مع ابنى اوقال مع ابنك اومع غلامى اومع غلامك ففعل المديون فضاع منه فهو من مال المطلوب لانه رسول المطلوب * وقوله ابعث مع فلان ليس توكيلا ولوقال ادفع الى ابنى او ابنك اوغلامى اوغلامك يأتينى به فهذا توكيل فان ضاع فمن مال الطالب (كذا فى الذخيرة) (هندية فى فصل رجل له على رجل دين فبعث اه من كتاب الوكالة)

١٤٥٦ ماده — ركن توكيل بعضاً مطلق اولور يعنى برشرطه معلق يابر وقته مضاف ياخود برقيد ايله مقيد اولماز وبعضاً شرطه معلق اولور مثلا فلان تاجر بورايه كلور ايسه بنم شوآتمى صاتمق اوزره سنى وكيل ايتدم ديوبده اودخى قبول ايتسه وكالت اول تاجرك كلسنه معلق اوله‌رق منعقد اولور واول تاجر كلورايسه وكيل دخى اول مالى صاته‌بيلور والا صاته‌ماز وبعضا بر وقته مضاف اولور مثلانيسان آينده بنم حيوانلريمى

صاتمغه سنی وکیل ایتـدم دیوبده اودخی قبول ایتسه شهر نیسـان حلولنده وکیل اولوب همان اولوقت یاخود آندن صکره اول حیـوانلری بالوکاله صاته بیلور اما نیسـاندن اوّل صاتهماز وبعضا بر قید ایله مقید اولور مثلا شو ساعتمی بیك غروشه صاتمغه سنی وکیل ایتـدم دیسه وکیلك وکالتی آنی بیك غرشدن اشاغی یه صاتمامق ایله مقید اولور .

* ومنه صحة اضافتهـا فتقبل التقييل بالزمان والمكان فلو قال بعه غداً لم يجز بيعه اليوم ولوقال بع فرسى اليوم ففعل ذلك غدا فيـه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم (كذا فى فتاوى قاضيخان) ولو وكله بتقاضى دينه بالشام ليس له ان يتقاضا بالكوفة (كذا فى البحر الرائق) ومنه صحة تعليقها * ولو قال اذا حـل مالى فاقبض اواذا قدم فلان فتقـاض اواذا ثبت شـيئا فانت وكيلى فى قبضه واذا قدم الحاج فاقبض ديونى صحت الوكالة (كذا فى محيط السرخسى) (هندية فى كتاب الوكالة)

باب ثانى

(شروط وكالت بياننده در)

١٤٥٧ ماده — موكلك موكل به اولان ایشی یاپمغه مقتـدر اولمسی شرطدر بنـاءً علیه صبی غیر ممیز ایله مجنونك توکیلی صحیح اولمـاز وصبیٔ ممیز حقنده هبه وصدقه کبی ضرر محض اولان ایشلرده ولیسی اذن ویرسه بیله آخری توکیل ایدهمز وقبول هبه وصدقه کبی حقنده نفع محض اولان ایشلرده ولیسنك اذنی اولمسه بیله آخری توکیل ایده بیلور اما بیع وشرا کبی نفع ایله ضرر بیننده دائر ومتردد اولان تصرفاتده اکر اخذ واعطـایه مأذون ایسه بشقه سنی دخی توکیل ایده بیلور دکل ایسـه توکیل ولیسنك اجازتنه موقوفا منعقد اولور .

واما شرطها * فانواع * منها مايرجع الى الموكل وهو ان يكون ممن يملك فعل ماوكل به بنفسـه فلا يصح التوكيل من المجنون والصبى الذى لا يعقل اصلا وكذا من الصبى العـاقل مالا يملكه بنفسـه كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة ونحوها من التصرفات الضـارة المحضة ويصح التصرفات النـافعة كقبول الهبـة والصدقة ونحوها من غـير اذن الولى * واما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالاجارة والبيع * فان كان مأذونا فى التجـارة يصح منه

التوكيل * وان كان محجوراً ينعقد موقوفا على اجازة وليـه بالتجارة * كما
اذا فعـله بنفسه (هكذا فى البدايع) وكل اليتيم واجاز وصيـه جاز
(كذا فى محيط السرخسى هندية)

١٤٥٨ ماده — وكيلك عاقل ومميز اولمسى شرطـدر بالغ اولمسى
شرط دكلدر بناءً عليه صبیٔ مميز مأذون اولمسه بيـله وكيل اوله بيلور
فقط حقوق عقد اكا عائد اولميوب موكلنه عائد اولور .

---

* ومنهـا مايرجع الى الوكيل وهو ان يكون عاقلا فلا تصح وكالة المجنون
والصبي الذي لايعقل واما البلوغ والحرية فليسـا بشرط لصحة العقد فتصح
وكالة الصبي العاقل مأذونا كان اومحجورا (كذا فى البدايع هندية ملخصا)
(ذ) وكل صبيا ببيع وشراء جاز لوعقـله فالعهدة على آمره لاعلـيه لو
محجوراً لتضرره فلو مأذونا فلو وكله بشراء بثمن مؤجل فالعهدة على آمره
لاعليه فيطالب بثمنه آمره لاهو ولو بشراء بثمن حال لزمه العهدة استحسانا
(فى الرابع والثلثين من الفصولين فى احكام الصبيان) (انقروى فيما يصح
من الوكالة ومالا يصح)

١٤٥٩ ماده — بركيمسه بالذات يابه بيـله جكى خصوصلرده ومعاملاتنه
دائر اولان هر حقك ايفا واستيفاسـنده بشقه سنى توكيل ايده بيلور مثلا
بركيمسه بيع وشرا وايجار واستيجار ورهن وارتهان وايداع واستيداع وهبه
واتهاب وصلح وابرا واقرار ودعوى وطلب شفعه وقسمت وايفا واستيفاى
ديونه وقبض ماله ديكر بركيمسه يى توكيل ايتسه جائز اولور فقط موكل بهك
معلوم اولمسى لازمدر .

(وصح) التوكيل (بايفـاء كل حق واستيفائه) لان الموكل قدلا يهتدى الى
طريق الايفاء والاستيفاء فيحتاج الى التوكيل بالضرورة والمراد بالايفـاء دفع
ماعليه وبالاستيفاء القبض (الا فى حد) كقذف اوسرقة (وقود) اى لا يصح
التوكيل باستيفائهما مع غيبة الموكل عن المجلس (مجمع الانهر) * ويجوز
التوكيل بالبياعات والاشربة والاجارات والنكاح والطلاق والعتـاق والخلع
والصـلح والاعارة والاسـتعارة والهبة والصدقة والايداع وقبض الحقوق
والخصومات وتقاضى الديون والرهن والارتهان
(كذا فى الذخيرة) (هندية فى كتاب الوكالة)

* التوكيل اقامة الغير مقام نفسـه ترفها اوعجزاً فى تصرف معلوم فلو جهل

ثبت الادنى وهو الحفظ (در المختار) ﴿قوله معلوم ﴾ اورد عليه التوكيل العام واجيب بانه معلوم فى الجملة حتى لو لم يكن معلوم اصلا كمن كثرت معاملته بطل التوكيل (طحطاوى)

باب ثالث

(وكالتك احكامى بياننده اولوب التى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(وكالتك احكام عموميه سى بياننده در)

١٤٦٠ ماده — هبه واعاره ورهن وايداع واقراض وشركت ومضاربه ده وعن انكار صلحده وكيلك عقدى موكلنه مضاف قيلمسى لازمدر موكلنه مضاف قيلمز ايسه صحيح اولماز .

﴿ وفى كل عقد لابد من اضافته الى موكله ﴾ يعنى لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو اضاف الى نفسه لايصح (ابن كمال) * كنكاح وخلع وصلح عن دم عمد اوعن انكار ١٦ وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض وشركة ومضاربة (عينى) ﴿ تتعلق بموكله لانه ﴾ لكونه سفيرا محضا حتى لواضاف لنفسه وقع النكاح له فكأنه كالرسول ﴿وحقوق عقد لابد من اضافته﴾ اى ذلك العقد ﴿الى الوكيل كبيع واجارة وصلح عن اقرار يتعلق به ﴾ مادام حيا ولو غائبا ١٧ (ابن ملك) ﴿ ان لم يكن محجورا ١٨ كتسليم مبيع ١٩ وقبضه وقبض ثمن ورجوع به عند استحقاقه ٢٠ وخصومة فى عيب ٢١ بلا فصل بين حضور موكله وغيبته ﴾ لانه العاقد حقيقة وحكما لكن فى الجوهرة لو حضرا فالعهدة على آخذ الثمن لاالعاقد فى اصح الاقاويل ولو اضاف العقد الى الموكل تتعلق بالموكل اتفاقا ابن ملك فليحفظ ﴿ فقوله لابد ﴾ فيه ما فيه ولذا * قال ابن الكمال يكتفى بالاضافة الى نفسه فافهم (در المختار) قوله ومنه ان كل عقد لايحتاج فيه الوكيل الى اضافته الى الموكل ويكتفى بالاضافة الى نفسه كالبياعات والاشربة والاجارات والصلح الذى هو فى معنى البيع فحقوقه راجعة الى الوكيل ويكون الوكيل فى هذه الحقوق كالمالك والمالك كالاجنبى كتسليم المبيع وقبضه ومطالبة الثمن وقبضه وقبض المبيع والمخاصمة فى العيب والرجوع بالثمن وقت الاستحقاق (هكذا فى البدايع) والملك يثبت للموكل خلافة عن الوكيل ابتداء وهو الصحيح حتى لواشترى ذوى محارمه لا يعتقون عليه (هكذا فى السراج الوهاج) (هندية فى كتاب الوكالة)

---

١٦ قوله عن انكار اى والصلح عن انكار لا تصح اضافته الى الوكيل بخلاف اضافته الى كل منهما (رد محتار)

١٧ قوله ولوغائبا فاذا باع وغاب ولايكون للموكل قبض الثمن كما فى البحر (ردمحتار)

١٨ قوله محجورا كالصبى فانه اذا عقد بطريق الوكالة تتعلق حقوق عقده بالموكل (رد محتار ملخصا)

١٩ قوله كتسليم مبيع بيان لحقوق العقد (رد محتار)

٢٠ قوله عند استحقاقه اه شامل للمسئلتين الاولى ماذاكان الوكيل بايعا وقبض الثمن من المشترى ثم استحق المبيع فان المشترى يرجع الثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقيا فى يده اوسلمه الى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية ماذاكان مشتريافاستحق البيع من يده فانه يرجع بالثمن على البايع دون موكله (رد محتار)

٢١ قوله فى عيب شامل المسئلتين ايضا ماذاكان بايعا فيرده المشترى وعليه ماذاكان مشتريا الوكيل على بايعة لكن شرط كونه فى يده فان سلمه الى الموكل فلا ترد الا باذنه (رد محتار)

١٤٦١ ماده — بيع وشرا واجاره‌ده وعن اقرار صلحده وكيلك عقدى موكلنه مضاف قيلمسى شرط دكلدر موكلنه مضاف قيلميوب بده نفسنه اضافت ايله اكتفا ايتمسى دخى صحيح اولور وايكى صورتده دخى ملكيت انجق موكلنه ثابت اولور فقط عقد اكر موكلنه مضاف قلنماز ايسه حقوق عقد عاقده يعنى وكيله عائد اولور واكر موكله مضاف قلنور ايسه حقوق عقد دخى موكله عائد اولور وبو صورتده وكيل رسول كبى اولور مثلا وكيل بالبيع عقدى موكلنه مضاف قيلميوب بده نفسنه اضافتله اكتفا ايدرك موكلنك برمالنى صاتدقده مبيعى مشترى يه تسليم ايتمكه مجبور اولور وثمنى مشتريدن طلب وقبض ايده بيلور ومال مشترايه بر مستحق چيقوب بده بعد الحكم ضبط اولنسه مشترى وكيل بالبيعه رجوع ايدر يعنى و يرديكى ثمنى آندن ايستر ووكيل بالشرا عقدى بو وجهله موكلنه مضاف قيلمقسزين اشترا ايلديكى مالى قبض ايدر ومال مشترانك ثمنى موكلندن آلمسه بيله كندى مالندن بايعه ويرمك اوزره جبر اولنور ومال مشتراده عيب قديم ظهور ايتسه رد ايچون وكيلك مخاصمه‌يه حقى اولور اما وكيل اكر عقدى موكلنه مضاف قيلمش ايسه مثلا فلانك طرفندن بالوكاله صاتدم ياخود فلان ايچون آلدم ديه‌رك عقد بيع ايلمش اولسه اوحالده آنفا بيان اولنان حقوق عقدهب موكله عائد اولور وبو صورتده وكيل رسول حكمنده قالور .

ولا تنتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل مادام الوكيل حيا وان كان غائبا (كذا فى البحر الرائق) وكيل البايع هو الذى يطالب بتسليم المبيع اذا نقده المشترى الثمن ولا يطالب الموكل به (كذا فى السراج الوهاج) واذا طلب الموكل المشترى فله ان يمنعه اياه فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه ثانيا (كذا فى الجوهرة النيرة) ولو استحق المبيع يرجع المشترى بالثمن على الوكيل ان نقده اليه وان نقد الى الموكل رجع به عليه ولو لم يستحق المبيع ولكن المشترى وجد به عيباً فله ان يخاصم الوكيل واذا ثبت العيب عليه ورده عليه بقضاء قاض اخذ الثمن من الوكيل اذا نقده اليه وان نقده الى الموكل اخذه من الموكل وكذلك الوكيل بالشراء هو المطالب بالثمن دون الموكل وهو الذى يقبض المبيع من البايع دون الموكل واذا استحق المبيع فهو الذى يتولى الرجوع بالثمن على البايع دون الموكل (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى كتاب الوكالة) .

١٤٦٢ ماده — رسالتده حقوق عقد مرسله عائد اولوب رسوله اصلا تعلق ایتمز .

لان الرسول لاترجع الحقوق اليه (بحر رائق فی الوكالة) (كذا فيما نقل فی الفيضية)

١٤٦٣ ماده — بيع وشرا وايفا واستيفای دينه وقبض عينه وكيل اولان كيمسه‌نك جهت وكالتدن طولايی مقبوضی اولان مال كندی يدنده وديعه حكمنده‌در بلاتعد ولاتقصير تلف اولسه ضمان لازم كلمز جهت رسالتدن طولايی رسولك يدنده‌كی مال دخی كذلك وديعه حكمنده‌در .

المقبوض فی يد الوكيل بجهة الوكالة بالبيع والشراء وقبض الدين والعين وقضاء الدين امانة بمنزلة الوديعة لان يده يد نيابة عن الموكل بمنزلة يد المودع ويضمن بمايضمن الودايع ويبرأ فيها ويكون القول قوله فی دفع الضمان عن نفسه (نقله انقروی) (وبدايع فی حكم الوكالة كذا فيما نقل فی البهجة فی ضمان الوكيل وعدمه) ولو ارسل رسولا الی رجل ليستقرضه فقال الرسول قبضت وهلك فی يدی صدق ولاشئ عليه والضمان علی المستقرض (كذا فی التاتار خانية) (هندية فی فصل رجل له علی رجل دين فبعث الی المديون رسولا)

١٤٦٤ ماده — مديون بورجنی دائنه كوندروبده قبل الوصول رسول يدنده تلف اولديغی صورتده اكر مديونك رسولی ايسه مديونك مالندن تلف اولور واكر دائنك رسولی ايسه دائنك مالندن تلف اولوب مديون بورجندن بری اولور .

رجل بعث رسولا الی بزاز ان ابعث الیّ بثوب كذا وكذا بثمن كذا فبعث اليه البزاز مع رسوله اومع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الی الآمر وتصادقوا علی ذلك واقرّوا به فلاضمان علی الرسول بماضاع بشئ وان بعث البزاز مع رسول الآمر فالضمان علی الآمر لان رسوله قبض الثوب علی المساومة وان كان رسول رب الثوب فاذا وصل الثوب الی الآمر يكون ضامناً كما لوارسل رسولا الی رجل وقال ابعث الیّ بعشرة دراهم قرضاً وقال نعم وبعث بها مع رسول الآمر فالآمر ضامن بها اذا اقرّ بان رسوله قد قبضها وان بعث بها مع غيره فلاضمان علی الآمر حتی يصل اليه * وكذلك رجل له علی رجل دين فبعث الی المديون رسولا ان ابعث الیّ بالدين الذی لی عليك فان بعث به مع رسول الآمر فهلك فهو من مال الآمر * ولو ان رجلا بعث الی رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الیّ بثوب كذا بثمن

كذا ففعل وبعث به مع الذى اتاه بالكتاب لم يكن من مال الآمر حتى يصل اليه الكتاب وكذلك القرض والاقتضاء فى هذا وانما الرسول رسول بالكتاب لابقبض المال (قاضيخان قبيل فصل التوكيل بالخصومة من الوكالة)

١٤٦٥ ماده — بركيمسه ايكى كشى‌يى بردن توكيل ايتسه وكيل اولدقلرى خصوصده يالكز بريسى تصرف يعنى ايفاى وكالت ايده‌مز فقط خصومته ياخود رد وديعه‌يه وياخود قضاء دينه وكيل ايتسه‌لر يالكز بريسى ايفاى وكالت ايده بيلور اما بركيمسه‌يى برخصوصه وكيل ايتدكدن صكره ديكرينى دخى رأساً اوايشه وكيل ايتديكى صورتده هرقنغيسى ايفاى وكالت ايتسه جائز اولور .

الوكيلان بقبضه لاينفرد احدهما باستيفائه حتى لوقبض احدهما لايبرأ المطلوب وبالقضاء ينفرد احدهما به استحسانا (فى اول الثالث من وكالة البزازية) وكل رجلين بالخصومة فى دين فلاحدهما ان يخاصم وليس له ان يقبض الامع صاحبه * ولو وكل رجلين ببيع فرس اوشراء فرس ففعل احدهما دون صاحبه لايجوز وكذلك ان سمى لهما الثمن * ولو وكل رجلين بطلاق امرأته فطلق احدهما جاز وفى الخلع لايجوز * والاصل فى جنس هذه المسائل ان كل تصرف يحتاج فيه الى الرأى اذا وكل به رجلين اذا فعله احدهما دون الآخر لايجوز وكل تصرف لايحتاج فيه الى الرأى جاز من احدهما (فى الفصل الثالث من وكالة الظهيرية) * المفوض الى اثنين لايملكه احدهما كالوكيلين والوصيين والناظرين والقاضيين والمودعين اه (اشباه) قوله كالوكيلين محله اذا وكلهما معا وكان يمكن اجتماعهما وكان يحتاج الى الرأى * اما اذا وكلهما على التعاقب فينفرد احدهما بالتصرف * واما اذا كان لايمكن اجتماعهما فينفرد ايضا بالتصرف كالخصومة * واما مالايحتاج الى الرأى كالطلاق والعتاق بغير مال فينفرد احدهما بالتصرف نص على ذلك الزيلعى * وشمل اطلاقه ما اذا كانا مميزين تلزمهما الاحكام او احدهما صبي او عبد محجور وهو كذلك لان الموكل رضى برأيهما لا برأى احدهما فلومات احدهما بالتصرف فى كل تمليك بلا بدل كما اذا قال امر امرأتى بيدكما فانه تمليك الطلاق ولذا يقتصر على المجلس وكذا لوقال طلقاها ان شئتما او عقد فيه بدل كالبيع والطلاق بعوض وغيرهما لانه يحتاج الى الرأى والموكل انما

رضى برأيهما فلا ينفرد برأى احدهما * وفيما عدا هذين الموضعين ينفرد احدهما كالطلاق بلا عوض * وفى التبيين هذا اذا وكلهما بكلام واحد وان وكلهما بكلامين جاز تفرد احدهما لانه رضى برأى كل منهما على الانفراد وقت توكيله * بخلاف الوصيين حيث لايجوز تصرف احدهما وان جعلا وصيين بكلام فى الاصح لان وجوب الوصية بالموت وعند الموت صارا وصيين جملة واحدة ثم قال واجزناه اى تفرد احد الوكيلين فى الخصومة وقال زفر لايجوز انتهى * ومنه يعلم ان قول المصنف كالوكيلين ليس على اطلاقه ويرد قول شارح المجمع وفيما عدا هذين الموضعين ينفرد مافى البدايع اه (ان شئت فانظر الى الحموى حاشية الاشباه فى كتاب الوكالة فى ورق كذا ١٧)

١٤٦٦ ماده — بر كيمسه وكيل اولديغى خصوصده بشقه سنى توكيل ايده مز مكركه موكل اكا اذن ويرمش وياخود رأيكله عمل ايت ديمش اوله اول حالده وكيل بشقه سنى توكيل ايده بيلور وبو وجهله وكيلك توكيل ايتديكى كيمسه موكلك وكيلى اولور يوخسه اول وكيلك وكيلى اولماز حتى وكيل اولك عزليله ياخود وفاتيله وكيل ثانى منعزل اولماز .

---

* ومنه ليس للوكيل ان يوكل غيره الا ان يطلق الذى وكله او يجيز امره فيما وكل به فيكون له ذلك (كذا فى شرح الطحاوى) وكل رجلا بالخصومة وقال ماصنعت من شئ فهو جائز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز توكيله ويكون الوكيل الثانى وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل حتى لومات الوكيل الاول او عزله الموكل او جن او ارتد ولحق بدار الحرب لاينعزل الوكيل الثانى ولومات الموكل الاول اوجن اوارتد ولحق بدارالحرب ينعزل الوكيلان ولو عزل الاول الثانى جاز عزله ولو ان الوكيل وكل غيره وقال له ماصنعت من شئ فهو جائز لم يكن للوكيل الثانى ان يوكل غيره (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى حكم الوكالة) لايوكل الوكيل الا باذن او تعميم تفويض (اشباه فى كتاب الوكالة)

١٤٦٧ ماده — اكر وكالتده اجرت شرط ايديلوبده وكيل دخى ايفاى وكالت ايلر ايسه اجرته مستحق اولور واكر شرط ايدلميوبده وكيل دخى اجرت ايله خدمت ايدر مقوله دن دكل ايسه متبرع اولوب اجرت ايستيه مز .

* ومن ههنا يعلم انه لاجر للناظر فى المسقف الا اذا احيل عليه المستحقون ولا اجر للوكيل الا بالشرط (اشباه فى كتاب الامانة) سئل فيما وكل زيد عمرا فى تقاضى دينه الذى بذمة فلان وقبضه وشرط له على ذلك اجراً معلوما فى مدة معلومة وتقاضاه فهل يستحق الاجر بالشرط * الجواب حيث شرط له ذلك ووقت له وقتا وباشر ذلك يستحق ماذكر كما صرح بذلك (فى الاشباه) فى كتاب الامانات * وفى البزازية فى نوع التوكيل بالاقراض والاستقراض والقبض والتقاضى وان وكله بقبض دينه وجعل له الاجر لايصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضى ان وقت جاز (تنقيح الحامدى فى الوكالة)

فصل ثانی

(شرايه وكالت بيانده در)

١٤٦٨ ماده — (١٤٥٩) ماده‌نك فقرۀ اخيره‌سى حكمنجه وكالتك ايفاسى قابل اوله‌جق مرتبه موكل بهك معلوم اولمسى لازمدر شويله‌كه موكل اشترا ايتديره‌جكى شيئك جنسنى بيان ايتمليدر وجنسك تحتنده اكر انواع متغايره وار ايسه يالكز جنسك بيانى كافى اولميوب نوعنى ياخود بهاسنى دخى بيان ايتمك لازمدر واكر آلنه‌جق شيئك جنسى بيان اولنماز ايسه ياخود جنسى بيان اولنوب انجق تحتنده انواع متغايره اولديغى حالده نوعى يابهاسى تعيين قلنماز ايسه وكالت صحيح اولماز مكركه وكالت عامه ايله توكيل ايتمش اوله مثلا بركيمسه بكا برآت آل ديو ديكرينى توكيل ايتسه وكالت صحيح اولور وبر كيمسه اثوابلق قماش آلمق اوزره برينى توكيل ايده‌جك اولدقده جنسنى يعنى چتاريمى آلمق ايستر يوخسه بشقه جنس قماشمى ايستر بوراسنى بيان ايله برابر شام ياهند قماشى ديو نوعنى ياخود طوپى شو قدر غروشلق ديو بهاسنى بيان ايتمسى لازمدر جنسنى بيان ايتميوبده يالكز بكا بردابه آل ياخود قماش آل ديسه وياخود مثلا بر چتارى آل ديوبده نوعنى يابهاسنى بيان ايتمسه وكالت صحيح اولماز فقط بكا برقات روبه‌لق قماش ياخود چتارى آل هر قنغى جنس ويا نوعدن اولورسه اولسون سنك رأيكه مفوضدر ديسه وكالت عامه اولوب وكيل قنغى جنس ونوعدن ايستر ايسه آله‌بيلور .

(الاصل)

﴿الاصل﴾ ان الجهالة اذا كانت تمنع الامتثال ولا يمكن تداركها تمنع صحة الوكالة والا فلا (كذا فى التبيين) ﴿والجهالة ثلثة انواع﴾ فاحشة وهى جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة والرقيق وهى تمنع صحة الوكالة وان بين الثمن (٢) ويسيرة وهى جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والبغل والفرس والثوب الهروى والمروى فانها لا تمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن (٣) ومتوسطة وهى بين الجنس والنوع كالتوكيل بشراء دار فان بين الثمن والنوع تصح وتلحق بجهالة النوع (٤) وان لم يبين الثمن والنوع لاتصح وتلحق بجهالة الجنس (كذا فى الكفاية) امره بشراء ثوب هروى اوفرس اوبغل صح سمى (٦) ثمنا اولا وبشراء غلام جاز (٧) ان سمى ثمنا وان لم يبين الثمن لم يجز و بشراء ثوب او دابة لا يصح وان سمى ثمنا (٨) * وهذا كله اذا لم يكن فيه دلالة على العموم * فان قال ابتع لى ما رأيته جازت الوكالة لانه فوض الامر الى رأيه (كذا فى التبيين) وكذا لو قال اشترلى ولم يزد عليه بالف اوبع او اجعل الفاً من مالك بضاعة لانه تفويض * وكذا لو قال اشترلى بالف ثياباً او دوابا او اشياء او ما شئت او ما رأيت او ادنى شئ حضرك او ما يوجد او ما يتفق صح (كذا فى الكافى) وكذا اذا قال اى ثوب شئت او اى دابة شئت او ما يسر لك من الثياب والدواب صح (هكذا فى البدايع) (هندية فى التوكيل بالشراء)

١٤٦٩ ماده — اصلك يا مقصدك وياخود صنعتك اختلافيله جنس دخى مختلف اولور مثلا پموق بزيله كتان بزى اصللرينك اختلافى سببيله مختلف الجنسدرلر وقيونك يوكى ايله دريسى اختلاف مقصد حسبيله مختلف الجنسدر زيرا دريدن مقصدن طلوم يابمق اولوب يوك آلمقدن مقصد ايسه ايپلك يابوب كليم طوقومق كبى آكا مغاير اولان خصوصلردر وشاركوى كجه سيله عشاق كجه سى هپ يوكدن معمول اولدقلرى حالده اختلاف صنعت حسبيله مختلف الجنسدر .

اعلم ان كل شيئين تحد حقيقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلف الحقيقة والمقاصد فهما من جنسين فان نحش جهالة الجنس بان قد ذكر جنسا تحته انواع فلاتصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن لاختلاف المقاصد كالثوب والدابة ٩٩ (منتقى شرح الملتقى فى بيع الوكيل وشرائه)

١٤٧٠ ماده — وكيل اكر جنسده مخالفت ايدرسه يعنى موكل

---

٢ قوله وان بين الثمن لان الوكيل لايقدر على الامتثال (درر)

٣ قوله وان لم يبين الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال (درر)

٤ قوله وتلحق بجهالة النوع لان الوكيل حينئذ يقدر على الامتثال لكون الجهالة يسيرة (درر)

٦ قوله صح سمى ثمنا اولا لانه مما جهل جهالة يسيرة (درر)

٧ قوله جاز ان سمى ثمنا لان جهالته متوسطة (درر)

٨ قوله لا يصح وان سمى ثمنا لان جهالته فاحشة (درر)

قوله او بين نوعا كالتركى (درر)

٩٩ قوله كدابة اه فالدابة اسم لما يدب على وجه الارض وعرفا للخيل والبغال والحمير فقد جمع اجناس وكذا الثوب لانه يتناول الملبوس من الاطلس الى الكساء ولهذا لا يصح تسميته مهرا واذا اشترى الوكيل وقع الشراء له انتهى منح (طحطاوى فى باب الوكالة بالبيع اوالشراء) الجهالة انواع * فاحشة كجهالة الجنس كثوب اودابة لا يصح وان بين الثمن * ويسيرة كجهالة النوع كشاة وفرس وثوب يهودى يصح بين الثمن اولا * ومشتركة بين الجنس والنوع كدار ان بين الثمن صح اوالنوع كرومى والالا (انقروى ملخصا)

فلان جنسدن برشی آل دیوبده وکیل بشقه برجنسدن برمال آلسه هر نقدر آلدیغی شی دها فائده‌لو اولسه بیله موکل حقنده نافذ اولماز یعنی وکیلك آلدیغی مال کندی اوزرنده قالوب موکل ایچون آلنمش اولماز ٠ ٣٢

الوکیل اذا خالف امر الآمر ان کان خلافاً الی خیر فی الجنس بان وکله ببیع فرسه بالف درهم فباعه بالف ومائة ینفذ ولو وکله ببیعه کذلك فباعه بمائة دینار لا ای لا ینفذ علیه وان کان خیراً (کذا فی الخلاصة) (درر غرر) (قوله وان کان خیراً) الخ لان الوکیل اذا خالف من حیث الجنس لا ینفذ علی الآمر مطلقاً اقول ان کان خیراً للمأمور ینبغی ان ینفذ له استحساناً لکن لم اره صریحاً (حاشیة درر للعبد الحلیم) المأمور بالشراء اذا خالف فی الجنس نفذ علیه الا فی مسئلة (من بیوع الولوالجیة) الاسیر المسلم فی دار الحرب اذا امر انساناً بان یشتری به بالف درهم فخالف فی الجنس فانه یرجع علیه بالالف الوکیل اذا سمی له الموکل الثمن فاشتری باکثر نفذ علی الوکیل الا الوکیل بشراء الاسیر ٣٤ فانه اذا اشتراه باکثر لزم الامر المسمی (کما فی الواقعات) (من کتاب الوکالة من الفن الثانی من الاشباه)

١٤٧١ ماده — موکل قوج آل دیو بده وکیل دیشی قیون آلسه موکل حقنده نافذ اولمیوب آلنان قیون وکیلك اولور ٠

الوکیل بشراء الکبش لا یملك بشراء النعجة حتی لو اشتری لا یملك الموکل (هندیة فی الوکالة بالشراء)

١٤٧٢ ماده — موکل بکا فلان عرصه‌یی آل دیو بده اول عرصه اوزرنه ابنیه یاپسه آندن صکره وکیل آنی بالوکاله آله‌ماز اما فلان خانه‌یی آل دیو بده اول خانه صیوادلسه یاخود آکا بردیوار علاوه ایدلسه بو حالده وکیل آنی بالوکاله آله بیلور ٠

ولو امره بشراء دار وهی ارض بیضاء فبنیت فاشتراها لم یجز علی الآمر ولو کانت مبنیة فزاد فیها حائطا او جصصها او طینها فهو جائز (وفی الظهیریة علی الآمر) (م) وکذلك الوکالة بالبیع فی هذه الدار * وفی نوادر ابراهیم عن محمد رحمه الله اذا امر رجلا ان یشتری له ارضاً بیضاء فبنی فیها صاحبها ثم اشتری المأمور قال البناء للوکیل والارض للآمر بحصتها * ولو قال اشتر لی هذه الارض البیضاء او هذه القراح او قال بعه ثم غرس نخلا او اتخذ بستانا فزید فیه فالبیع والشراء فی هذا جائز علی الآمر (تاتارخانیة فی الفصل الخامس عشر فی عزل الوکیل وخروجه عنها)

٣٢ الوکیل اذا خالف ان کان الخلاف من حیث الجنس لا ینفذ علی الآمر وان کان المأتی به انفع کما اذا امره ببیع فرس بالف درهم فباعه بالف دینار وان کان الخلاف من حیث الوصف او القدر لا من حیث الجنس ان کان المأتی به انفع من المأمور به ینفذ علی الآمر کما اذا امره ان یبیع فرسه بالف درهم فباعه بالف وخمسمائة وان کان المأتی به اضر من المأمور به لا ینفذ علی الآمر کما اذا امره بان یبیع فرسه بالف درهم فباعه بتسعمائة فی العاشر من وکالة المحیط (انقروی

١٤٧٣ ماده — موكل سود آل ديو بده نه سودى اولديغنى تصريح ايتمسه بلده ده معروف اولان سوده محمول اولور .

(ولو امره ان يشترى له لبناً فهذا على المتعارف فى البلد من لبن البقر والغنم وكذلك الثمن وان تساويا فهو محمول عليهما (كذا فى الحاوى) (هندية فى الوكالة بالشراء)

١٤٧٤ ماده — موكل پرنج آل ديسه وكيل اولان كيمسه چارشوده صاتيلان هر نوع پرنجدن آله بيلور .

(ولووكل) بشراء دهن فهو على كل دهن يباع فى السوق وكذا اذا قال فاكهة فهو على كل فاكهة تباع فى السوق (كذا فى الذخيرة) (هندية وتاتارخانية فى الوكالة بالشراء)

١٤٧٥ ماده — بر كيمسه برخانه آلمق ايچون ديكرينى توكيل ايده جك اولدقده محله سنى وبهاسنى بيان ايتمايدر بيان ايتمز ايسه وكالت صحيح اولماز .

(ولا يصح التوكيل بشراء شئ يشمل اجناساً كالرقيق والثوب والدابة) للجهالة الفاحشة (وما هو كالاجناس كالدار وان بين ثمنها فان سمى نوع ثوب كالهروى) مثلا جاز (وكذا ان سمى نوع الدابة كالفرس والبغل جاز) سواء سمى ثمنا اولا بالاجماع (و بين ثمن الدار والمحلة) يعنى ان وكل بشراء دار و بين ثمنها ومحلتها جاز * واختلفوا فى هذا المحل * وقد جعل صاحب الكنز الدار كالعبد موافقاً لقاضيخان لكن شرط مع بيان الثمن بيان المحلة وجعلها صاحب الهداية كالثوب فقال وكذا الدار تشتمل ماهو فى معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشاً باختلاف الاعراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان فتعذر الامتثال وان سمى ثمن الدار ووصف جنس الدار والثوب جاز معناه نوعه (انتهى) وفى الاصلاح والدار مختلفة بالجنس من وجه لانها مختلفة لقلة المرافق وكثرتها فان بين الثمن الحقت بجهالة النوع وان لم يبين الحقت بجهالة الجنس * والمتأخرون قالوا فى ديارنا لايجوز بدون بيان المحلة لانها تختلف باختلافها (فى البحر وفى المعراج) ان مافى الهداية مخالف لرواية المبسوط قال والمتأخرون منه مشايخنا قالوا فى ديارنا لايجوز الابيان المحال (انتهى) و به يحصل التوفيق فيحمل مافى الهداية على ما اذا كانت مختلفة فى تلك الديار اختلافا فاحشاً وكلام غيره على ما اذا كانت لاتتفاحش (انتهى) والمص اختار قول المتأخرين فى الدار ولهذا عطف بالواو فقال (و بين ثمن الدار والمحلة) والحاصل ان جهالة الدار جهالة الجنس عند المتاخرين وجهالة النوع عند المتقدمين فليحمل كل من عبارة الكنز والهداية على كل من المذهبين تتبع (مجمع الانهر)

الا الوكيل بشراء الأسير فانه اذا اشتراه باكثر لزم الآمر المسمى والفرق ان شراء الوكيل شراء حقيقة والشراء باكثر من الف غير الشراء بالف فيخالف امر الموكل اما هنا فليس بشراء بل طريق للتخليص وقد رضى بالتخليص بالالف فيلزم الالف كمن امر رجلا ان يقضى من دينه الفا فقضاه اكثر يرجع بقدر الالف كذا هنا (حموى حاشية الاشباه)

١٤٧٦ ماده — بركيمسه برتك ايجو ياخود برقيرمزى ياقوت طاشى آلمق اوزره بر يني توكيل ايده جك اولدقده بهاسى قاچ غروشه قدر اوله جغنى بيان ايتمسى لازمدر ايتمز ايسه وكالت صحيح اولماز .

﴿ ولوقال ﴾ اشترلى حبة لؤلؤ اوفص ياقوت احمر ولم يسم الثمن لم يجز فان اشتراه كان للوكيل دون الموكل (هكذا فى السراج الوهاج) (هندية) فى التوكيل با الشراء)

١٤٧٧ ماده — مقداراتده موكل بهك مقدارى ياخود ثمنى بيان اولنمق لازمدر مثلا بغداى آلمق ايچون بر يني توكيل ايتدكده قاچ كيله اوله جغنى سويلمسى ياخود شوقدر غروشلق بغداى ديو مقدار ثمنى بيان ايلمسى لازم كلور بيان ايتمز ايسه وكالت صحيح اولماز .

﴿ ولو ﴾ وكل بشراء حنطة اومقدار آخر ولم يسم مقداراً ولاثمناً لا ولو سمى كيلا معروفا صح (كذا فى الوجيز للكردى) (هندية فى التوكيل بالشراء)

١٤٧٨ ماده — موكل بهك وصفى بيان اولنمق لازم دكلدر مثلا اعلى يا اوسط يا ادنى ديو وصفنك بيانى لازم كلمز شوقدركه موكل بهك وصفى موكلك حالنه موافق اولمق لازمدر مثلا بربار كير كراجيسى كندوسنه بر باركير آلمق اوزره بر يني توكيل ايتدكده وكيل كيدوبده يكرمى بيك غروشلق برعرب آتى آله مز آلور ايسه شراسى موكل حقنده نافذ اولماز يعنى اول آت موكل ايچون آلنمش اولميوب وكيلك اوزرنده قالور .

﴿ وان كان ﴾ ما وكل به مجهول الجنس من وجه دون وجه بان بين الثمن او بين النوع صحت الوكالة وان لم يبين واحد منها لا يصح الوكالة * وعن ابى يوسف ان الوكالة فى هذه الصورة ينصرف الى مثل مايليق بحال الموكل وفى الهداية فان بين النوع كالتركى والحبشى والسندى جاز * وكذا اذا بين الثمن ولم يبين الصفة الجودة والرداءة جاز ومراده من الصفة المذكورة فى الكتاب النوع واما ماكان الموكل له معلوم الجنس من كل وجه الا انه مجهول الصفة فالتوكيل صحيح بين الثمن اولم يبين حتى ان من وكل رجلا ان يشترى له شاة اوبقرة اوما اشبه ذلك صح التوكيل وان لم يبين الثمن * هذا كله فى المعقود عليه ولو امر انسانا ان يشترى حمارا ينصرف الامر الى ماتركبه حتى لوكان الآمر هو القاضى فاشترى المأمور حماراً مقطوع الاذنين اومقطوع الذنب لايجوز بخلافه اذا كان هو الفاليزى حيث يجوز (كذا خزانة المفتين) ولوقال

﴿ اشترلى ﴾

اشترلی حماراً اوفرساً صح وان لم یبین وینصرف ذلك الی مایلیق بحال الموکل (تاتار خانیة .)

١٤٧٩ ماده — وکالت برقید ایله تقیید اولندقده وکیل اکا مخالفت ایده‌مز ایدر ایسه شراسی موکل حقنده نافذ اولمیوب آلدیغی مال کندو اوزرنده قالور فقط موکل حقنده دها فائده‌لو برصورتده مخالفت ایدر ایسه معنا مخالفت عد اولنماز مثلا برکیمسه فلان خانه‌یی بنم ایچون اونبیك غروشه آل دیدکده وکیل دها زیاده‌یه اشترا ایتسه موکل حقنده نافذ اولمیوب اول خانه کندوسنك اوزرنده قالور اما اون بیك غروشدن اشاغی ایسه موکل ایچون آلنمش اولور کذلك ویره‌سی‌یه آل دیوبده وکیل پشین آقچه ایله آلسه اول مال وکیلك اوزرنده قالور اما پشین آقچه ایله آل دیوبده وکیل ویره‌سی‌یه آلسه موکل ایچون آلنمش اولور .

التوکیل بالشراء اذا کان مقیدا یراعی فیه القید اجماعا سواء کان القید راجعاً الی المشتری او الی الثمن حتی انه اذا خالف یلزم الشراء الوکیل الا انه اذا کان خلافا الی خیر فیلزم الموکل (هندیة فی التوکیل بالشراء) الوکیل اذا خالف من حیث الجنس لاینفذ علی الآمر وان کان المأتی به انفع من المأمور به کما اذا امره ان یبیع فرسه بالف درهم فباعه بالف دینار * وان کان من حیث الوصف اوالقدر ان کان المأتی به انفع ینفذ علی الآمر کما اذا امره ان یبیع فرسه بالف فباعه بالف وخمسمائة وان کان اضر لاینفذ علی الآمر کما اذا امره ان یبیع فرسه بالف درهم فباعه بتسعمائة درهم هکذا فی المحیط ولذا اذا قال اشترلی بالف درهم بغلا فاشتری باکثر من الالف یلزم الوکیل * وکذا اذا وکل یشتری له فرسا بالف نسیئة فاشتری بالف حالة لزم الوکیل ولو امره بان یشتریه بالف حالة فاشتری بالف نسیئة لزم الموکل (کذا فی البدایع) (هندیة فی المحل المزبور)

١٤٨٠ ماده — برکیمسه اشتراسنه وکیل اولدیغی شیئك نصفنی اشترا ایتدیکی صورتده اکر اول شیئك تبعیضنده ضرر وار ایسه شراسی موکل حقنده نافذ اولماز یوق ایسه نافذ اولور مثلا برطوپ قماش آل دیوبده وکیل یارم طوپ آلسه موکل حقنده نافذ اولمیوب اول مال وکیلك اوزرنده قالور اما التی کیله بغدای آل دیوبده وکیل اوچ کیله آلسه موکل ایچون آلنمش اولور

وكل رجلا بان يشترى له دارا بعينها فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الباقى لايلزم الامر النصف الذى اشتراه الوكيل ولوكان الموكل اشترى نصف الدار اولاً ثم اشترى الوكل النصف الباقى جاز فان استحق النصف الذى اشتراه الموكل اولاً كان له ان يرد الباقى لان شراء الوكيل كشراء الموكل * ولو اشترى الموكل كل الدار ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقى (كذا فى فتاوى قاضيخان)

* الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشترى نصفه فالشراء موقوف ان اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عند اصحابنا الثلاثة ولو خاصم الموكل الوكيل الى القاضى قبل ان يشترى الوكيل والزم القاضى الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقى يلزم الوكيل اجماعا * وكذلك هذا فى كل ما فى تبعيضه ضرر وفى تشقيصه عيب كالدابة والثوب وماشبه ذلك وان وكله بشراء شئ ليس فى تبعيضه ضرر ولا فى تشقيصه عيب فاشترى نصفه لزم الموكل ولا يقف لزومه على شراء الباقى * نحو ان وكله بشراء كر حنطة بمائة درهم فاشترى نصف الكر بخمسين وكذا لو وكله بشراء فرسين بالف درهم فاشترى احدهما بخمسمائة لزم الموكل اجماعا * وكذا لو وكله بشراء جمع من الافراس فاشترى واحداً منها كذا فى البدايع (هندية فى التوكيل بالشراء بتغيير ما)

١٤٨١ ماده — موكل بكا برجبه‌لك چوقه آل ديوبده وكيلك آلديغى چوقه دن جبه چيقمسه شراسى موكل حقنده نافذ اولميوب اول چوقه وكيلك اوزرنده قالور .

ولوامره بشراء ثوب يهودى ليقطعه قميصا لم يجره عليه مالايكفيه الا ان يكون يسيراً (تاتارخانية فى التوكيل بالشراء) (وانقروى) ولووكله ان يشترى له ثوبا يهوديا ليقطعه قميصاً فاشترى ثوبا لايكفيه قميصاً لايلزم الآمر (كذا فى البدايع) (هندية فى المحل المزبور)

١٤٨٢ ماده — بر شيئك بهاسى بيان اولنمقسزين اشترا سنه وكيل اولان كمسنه اول شيئى قيمت مثليه سيله آله بيلديكى كبى غبن يسير ايله دخى آله بيلور فقط ات واكمك كبى سعر وقيمتى معين اولان شيلرده غبن يسير دخى معفو اولماز اما غبن فاحش ايله آلورسه هر حالده شراسى موكل حقنده نافذ اولميوب اول مال كندوسنك اوزرنده قالور .

قالوا الوكيل بالشراء مطلقا اذا اشترى بمثل القيمة او باكثر مقدار مايتغابن

فيه النـاس يجوز واذا اشـترى باكثر من القيمة مقدار مالا يتغابن الناس فيه لايجوز ولقب المسئلة ان الوكيل بالشراء مطلقـا يحمل منه الغبن اليسير ولايحمل منه الغبن الفاحش * وتكلموا فى الحد الفاصل بين الغبنين اليسـير والفاحش والصحيح ماروى عن محمد فى النوادر ان كل غبن يدخل تحت تقويم المقومين فهو يسير ومالا يدخل تحت تقويم المقومين فهو فاحش وقال شيخ الاسـلام هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة فى البلدة كالدواب وغيرهم * فاما ماله قيمة معلومة كالخبز واللحم وغيرهما فزاد الوكيل بالشراء لاينفذ على الموكل وان كانت الزيادة شيئا قليلا كالفلس ونحوه

(تاتارخانية فى اول نوع آخر فى تنفيذ الوكالة)

١٤٨٣ ماده — على الاطلاق اشـترا نقود ايله اشـترايه مصروف اولور بوصورتده برشيئك اشتراسـنه وكيل اولان كيمسه آنى برمال ايله ترانيه ايتسـه موكل حقنده نافذ اولميوب اول شى وكيلك اوزرنده قالور ٣٥ .

٣٥ وان كان الامر امره ان يشـترى له هذا الفرس بعينه ولم يسم الثمن ان اشتراه المأمور باحد النقدين يصير مشـتريا للآمر وان كان نوى الشراء لنفسه اوصرح به وان اشـتراه بشئ آخر غير الدراهم والدنانير يصـير مشتريا لنفسه عند علمائنا (هندية فى التوكيل)

قال وكل رجلا بشراء شئ معين ولم يبين الثمن فاشتراه بغير الاثمان من المكيل والعروض لنفسـه هل يكون للوكيل * اجاب نعم لان المطلق ينصرف الى الاثمان فيكون هذا خلافا (من وكالة القاعدية قريبا من الاوائل)

(انقروى فى التوكيل بالشراء)

١٤٨٤ ماده — بر موسم معينـده لزومى اولان شيئى آلمق ايچون بر كيمسه ديكرينى توكيل ايتسه اول موسمه مصروف اولور مثلا بركيمسه بربهار موسمنده شالى جبه آلمق ايچون برينى توكيل ايتسه او يازين قوللانلمق اوزره جبه آلمسى ايچون توكيل ايتمش اولور موسم چكدكدن صكره ياخود كلهجك سـنهنك بهارنده آلنسـه موكل حقنده نافذ اولميوب وكيلك آلديغى جبه كندى اوزرنده قالور .

ولو وكله بشراء الاضحية يتقيد بايام النحر وبشراء الفحم والجمد بوقته من السنة الاول حتى لو اشترى فى السنة الثانية من وقتـه لايجوز (هنـدية فى التوكيل بشراء) والتوكيل بشراء الاضحية يتقيد بشراء الاضحيـة فى تلك السنة فى ايام النحر وكذا التوكيل بشراء الفحم يتقيد بايام البرد فى تلك السـنة وكذا التوكيل بشراء الجمد يتقيد بايام الصيف فى تلك السـنة حتى لو اشترى ذلك فى ايام التضحية من السنة الثانية والفحم والجمد فى السـنة الثانية لايجوز

(قاضيخان فى التوكيل بالشراء)

١٤٨٥ ماده — برمعين شيئك اشتراسنه وكيل اولان كيمسه اول شيئی كندوسی ايچون اشترا ايده‌من واشترا ايدركن بن بونی كندم ايچون آلدم ديسه بيله كندوسنك اولميوب موكلك اولور مكر كه موكلك تعيين ايتديكی بهادن زياده‌يه وتعيين بها ايتمديكی صورتده غبن فاحش ايله اولورسه اولوقت مال وكيلك اولور وبرده موكل حاضر اولديغی حالده وكيل بن بونی كندم ايچون آلدم ديسه اول مال وكيلك اولور .

الوكيل بشراء شئ بعينه لايملك شراؤه لنفسه وان قال عند العقد اشتريته لنفسي الا اذا خالف فی قدر الثمن اوجنسه هذا اذا كان الموكل غائبا وان كان حاضراً وصرح الوكيل بانه يشتريه لنفسه صار مشتريا لنفسه (فی الخامس من وكالة البزازية) هذا اذا خالف فی قدر الثمن الی اكثر مما سمی واما اذا خالف الی اقل مما سمی يكون الشراء للموكل استحسانا
(كذا فی وكالة القاعدية للمرحوم شيخ الاسلام انقروی نقله الكفوی)

١٤٨٦ ماده — بركيمسه بكافلانك آتنی آل ديوبده وكيل لاونعم برشی سويلمكسزين كيدوب اول آتی اشترا ايتديكی تقديرده اگر آلوركن موكل ايچون آلدم ديرسه موكلك اولور واگر كندم ايچون آلدم ديرسه كندوسنك اولوز اما يالكز آلدم ديوبده كيمك ايچون آلديغنی سويلمامشكن صكره دن موكل ايچون آلدم ديديكی صورتده اگر آت تلف ياخود برعيب حادث اولمدن ديمش ايسه تصديق اولنور واگر آت تلف ياخود برعيب حادث اولدقدن صكره ديمش ايسه تصديق اولنماز .

قال لآخر اشترلی فرس فلان فلم يقل المأمور نعم ولم يقل لافذهب فاشتری ان قال اشتريتها للآمر فهی للآمر وان قال اشتريتها لنفسی فهی له ولوقال اشتريت ولم يقل للآمر اولنفسی ثم قال اشتريتها لفلان ان قال قبل ان تهلك اوبحدث بها عيب يصدق وان قال بعد الهلاك اوحدوث العيب لا يصدق (كذا فی الخلاصة) (هندية وتاتار خانية فی فصل التوكيل بالشراء)

١٤٨٧ ماده — برشی آلمق اوزره بركيمسه يی ايكی كشی بشقه بشقه توكيل ايتديكی صورتده وكيل اول مالی آلوركن قنغيسی ايچون قصد ومراد ايتمش ايسه اول مال آنك اولور .

قال رجل لآخر اشترلی فرس فلان فقال نعم ثم وكله آخر بان يشتری له ذلك الفرس فاشتراه الوكيل واشهد انه اشتراه للثانی ان قبل الوكالة بحضرة

الاول كان الفرس للثانى وان لم يكن بحضرته فهو للاول (التوكيل بالبيع والشراء من وكالة الخانية) (انقروى من المحل المزبور)

١٤٨٨ ماده — وكيل بالشراء كندى مالنى موكل ايچون صاتسه صحيح اولماز .

الثالث الوكيل بالبيع والشراء اذا اشترى مال الموكل اوباع مال نفسه للموكل لايجوز عندهم جميعا سواء كان خيرا اوشرا (من وصايا الخانية) (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى فى الوكيل بالبيع)

١٤٨٩ ماده — وكيل آلديغى مالى هنوز موكله تسليم ايتمدن عيبنه مطلع اولسه آنى كندو لكندن اوله‌رق رد ايده بيلور اما موكله تسليم ايتدكدن صكره آنك امر وتوكيلى اولمقسزين رد ايده‌مز .

(قال محمد) رحمه الله فى الجامع رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشترى له بها ناقة فاشترى الوكيل بالف ناقة وقبضها ثم وجد بها عيبا * فان كان الناقة عندالوكيل ردها من غير استطلاع رأى الموكل * فان كان الوكيل قددفعها الى الآمر لايردها الوكيل الا بامر الآمر (تاتار خانية فى التوكيل بالشراء فى نوع آخر اذا وجد بالمشترى عيبا بتغييرما)

١٤٩٠ ماده — وكيل اكر مال مؤجل اوله‌رق اشترا ايلسه موكل حقنده دخى مؤجل اولوب وكيل آنك ثمنى پشين اوله‌رق طلب ايده‌مز اما وكيل پشين پاره ايله اشترا ايتدكدنصكره بايع ثمنى تأجيل ايتسه وكيل ثمنى موكلدن بروجه پشين طلب ايده بيلور .

* الوكيل بالشراء لو اشتراه نسيئة فالتأجيل حق الوكيل والموكل * وان اراد الوكيل ان يكون له الاجل يشترى بالنقد ثم يؤجله البايع الى مدة فيكون الاجل حقه فيأخذ الثمن من الموكل
(بزازية فى الخامس من الوكالة انقروى فى الوكالة بالبيع والشراء)

١٤٩١ ماده — وكيل بالشرا ثمنى كندى مالندن ويروبده مبيعى قبض ايتسه موكله رجوع ايده بيلور يعنى ويرديكى ثمنى آندن آله بيلور ومال مشترانك ثمنى هنوز بايعه ويرمامش اولسه بيله موكلندن ثمنى طلب وموكل آنى ادا ايدنجيه‌دك مالى حبس وتوقيف ايده بيلور .

* واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض فله ان يرجع به على الموكل لانه انعقدت بينهما مبادلة حكمية (هندية فى باب الوكالة بالبيع والشراء) (ونقله الكفوى فيها)

١٤٩٢ ماده — وكيل بالشرا يدنده مال مشترا قضارا تلف ياضايع اولسه موكلك مالندن تلف اولور وثمنندن برشي ساقط اولماز فقط وكيل آني استيفاى ثمن ايچون حبس ايدوبده اوحالده تلف ياضايع اولسه ثمني وكيلك ويرمسي لازم كلور .

* وللوكيل طلب الثمن من الموكل وان لم يدفعه للبايع وله حبس المشتري لاجله فان هلك قبل حبسه هلك على الآمر ولا يسقط ثمنه وان بعد حبسه سقط
(ملتقى الابحر فى الوكالة)

(وان هلك المشترى فى يدالوكيل بعد حبسه) اى حبس الوكيل اياه سقط الثمن عندالطرفين لانه بمنزلة البايع منه وكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه
(مجمع الانهر)

١٤٩٣ ماده — وكيل بالشرا موكلك اذني اولمدقجه عقد بيعي اقاله ايده مز .

والوكيل بالشراء لايملك الاقالة * بخلاف الوكيل بالبيع والسلم
(بزازية فى الوكالة نقله فى الفيضية فى التوكيل بالشراء)

فصل ثالث

(بيعه وكالت حقنده در)

١٤٩٤ ماده — على الاطلاق بيعه وكيل اولان كيمسه موكلنك مالني آزه چوغه يعني مناسب كورديكي بهاايله صاته بيلور .

(الوكيل بالبيع) يجوز بيعه بالقليل والكثير والعرض عندابى حنيفة رحمه الله ٢٢ وقالا ٢٣ بنقصان لايتغابن الناس فيه * ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير (كذا فى الهداية) ويفتى بقولهما فى مسئلة بيع الوكيل بما عزوهان وباى ثمن كان

١٤٩٥ ماده — موكل اكر تعيين ثمن ايتمش ايسه يعني شوقدر غروشه صات ديمش ايسه وكيل آندن نقصانه صاتهماز صاتار ايسه بيعي موكلنك اجازتنه موقوفاً منعقد اولور وخود بخود نقصانه صاتوبده مالي مشتري يه تسليم ايتدكده موكل اكا اول مالي تضمين ايتديره بيلور .

* ولو وكله ببيعه بالف فباعه الوكيل بتسعمائة يصير الوكيل غاصباً بالبيع والتسليم وضامنا بالقيمة للموكل (ضمانات فضلية فى الوكالة)
(نقله الكفوى فى الوكالة بالبيع)

والخلاف فى الوكالة المطلقة اما اذاقال الموكل بعه بالف او بمائة لايجوز ان ينقص

(بالاجماع)

٢٢ قوله عند ابى حنيفة رحمه الله سواء قل اوكثر من القيمة عند الامام لانه بيع مطلق وقد وجد به حال عن التهمة فيجوز
(مجمع الانهر)

٢٣ قوله وقالا لايجوز بيعه الا بمثل القيمة وبالنقود اى لايجوز بيعه بنقصان لايتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير الا بالعروض عندهما لان مطلق الامر يتقيد بالمتعارف
(مجمع الانهر)

بالاجماع (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى المحل المزبور) الوكيل بالبيع اذا خالف لايقع له بل يقع موقوفا على اجازة المالك والوكيل بالشراء اذا خالف يقع له ولايعمل فيه اجازة المجيز (فى اوائل وكالة تاتارخانية)

١٤٩٦ ماده — وكيل بالبيع موكلك مالنى كندوسى ايچون آلسه صحيح اولماز .

* الوكيل بالبيع لا يملك شرائه لنفسه لان الواحد لايكون مشتريا وبايعاً (كذا فى الوجيز للكردى) ولو امره ان يبيع من نفسه او يشترى لم يجز ايضا لوباع الوكيل من ابن له صغير لم يجز (كذا فى السراج الوهاج) (هندية ملخصا)

١٤٩٧ ماده — وكيل بالبيع كندو لهنده شهادتلرى جائز اولميانلره موكلك مالنى صاتەمز مكركه دكرندن زياده يه صاتار ايسه بيعى صحيح اولور وبرده موكل اكر ديلديكك كيمسه يه صات ديو وكالت عامه ايله توكيل ايتمش ايسه اول حالده وكيلك آنلره دخى ثمن مثليله صاتمسى جائز اولور .

الوكيل بالبيع اذا باع ممن لاتقبل شهادته ان كان باكثر من القيمة يجوز بلاخلاف وان كان باقل من القيمة بغبن فاحش لايجوز بالاجماع وان بغبن يسير لايجوز عند ابى حنيفة رحمه الله (كذا فى الوجيز) وان باع بمثل القيمة فيه روايتان عن ابى حنيفة والظاهر انه لايجوز (كذا فى فتاوى قاضيخان) وان امره الموكل بالبيع من هؤلاء اواجازله ماصنع بان قال بع ممن شئت فانه يجوز بيعه من هؤلاء بالاجماع الا ان يبيعه من نفسه اومن ولد الصغير فانه لايجوز له ذلك قطعاً وان صرح له الموكل بذلك وكذا الحكم بالشراء من هؤلاء

(كذا فى السراج الوهاج هندية ملخصا)

١٤٩٨ ماده — على الاطلاق بيعه وكيل اولان كيمسه موكلك مالنى پشين آقچه ايله ياخود اول مال حقنده بين التجار معروف اولان مدت ايله ويره سى يه صاته بيلور اما عرف وعادته مخالف برمدت طويله ايله صاتەمز وبرده صراحةً ياخود دلالةً بروجه پشين صاتمغه وكيل اولسه ويره سى يه صاتەمز مثلا موكل برمالى بروجه پشين صات ياخود شومالى صاتده بورجمى وير ديسه وكيل آنى ويره سى يه صاتەمز .

الوكيل بالبيع المطلق اذا باع باجل متعارف فيما بين التجار فى تلك السلعة جاز عند علمائنا وان باع باجل غير متعارف فيما بين التجار بان باع مثلا الى خمسين سنة اوما اشبه ذلك فعلى قول ابى حنيفة رحمه الله يجوز وعلى قول ابى يوسف ومحمد لايجوز قال مشايخنا وانما يجوز البيع بالنسيئة اذا لم يكن فى لفظه مايدل

على البيع بالنقد واذا كان فى لفظه مايدل على البيع بالنقد لايجوز البيع بالنسيئة وذلك نحو ان يقول بع هذا الفرس واقض دينى اوقال بع فان الغرماء يلازمونني اوقال بع فانى احتاج الى نفقة عيالى ففى هذه الصور ليس له ان يبيع بالنسيئة (كذا فى المحيط هندية)

١٤٩٩ ماده — برمالك تبعيضنده ضرر وار ايسه وكيل آنك نصفنى صاته من يوق ايسه صاته بيلور .

ولووكل ببيع فرسه فباع نصفه اوجزأ منه معلوماً جاز بيعه فى قول ابى حنيفة سواء باع الباقى منه اولم يبع وعندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقى وكذلك هذا الاختلاف فى كل شئ فى تبعيضه مضرة ويكون الابتعاض فيه عيباً واما اذا لم يكن فى تبعيضه مضرة ولا يكون الابتعاض فيه عيباً كالكيلى والوزنى والعددى المتقارب اذا وكل ببيعه فباع بعضه جاز البيع فى قولهم جميعاً وكذلك لو وكل ببيع جملة من العدد المتقارب فباع واحدا منها جاز البيع فى قولهم جميعاً (هكذا فى شرح الطحاوى هندية)

١٥٠٠ ماده — وكيل ويره‌سى‌يه صاتديغى مالك ثمنى مقابلنده رهن ياكفيل آله بيلور فقط رهن تلف ياكفيل مفلس اولسه وكيل ضامن اولماز .

(ويجوز اخذه) اى اخذ الوكيل بالبيع (بالثمن كفيلا اورهنا) للاستيثاق (فلا يضمن) الوكيل الثمن للموكل والقيمة للراهن (ان توى) اى هلك (ماعلى الكفيل) من الثمن (اوضاع الرهن فى يده) اى الوكيل لان الوكيل اصل فى الحقوق وقبض الثمن منهما والكفالة توثق به والارتهان وثيقة لجانب الاستيفاء فيملكهما بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يفعل نيابة وقد اناب فى قبض الدين دون الكفالة واخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض اصالة ولهذا لا يملك الموكل حجره عن قبض الثمن (كما فى الهداية) وفى المنح وهو مخالف لما فى الخلاصة من ان الوكيل بقبض الدين له اخذ الكفيل فيحمل كلام الهداية على اخذ الكفيل بشرط البراءة فهو حوالة لايجوز للوكيل بقبض الدين قبولها (كما صرح به فى البزازية) والمراد بعدم الضمان عدمه للموكل والا فالدين قد سقط بهلاك الرهن اذا كان مثل الثمن بخلاف الوكيل بقبض الدين اذا اخذ رهناً فضاع فانه لايسقط من دين الموكل شئ ولاضمان على الوكيل انتهى (مجمع فى فصل من يجوز للوكيل ان يعقد معه ولا يجوز)

١٥٠١ ماده — موكل رهن ايله ياكفيل ايله صات ديدكده وكيل بلا رهن و بلا كفيل صاته من .

(واذا)

واذا اذن ان يبيع برهن اوكفيل فباع من غير رهن اومن غير كفيل لم يجز اكده بالنفى اولم يؤكد فاذا قال برهن ثقة لايجوز الا برهن يكون بقيمته وفاء بالثمن اوتكون قيمته اقل بمقدار ما يتغابن فيه واذا اطلق جاز برهن قليل (كذا فى المحيط) ولو قال بعه وخذ كفيلاً اوقال بعه وخذ رهناً لايجوز الا كذلك (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية)

١٥٠٢ ماده — وكيل بالبيع صاتديغى مالك ثمنى مشتريدن آلمديغى حالده كندى مالندن موكله ادا ايتمك اوزره جبر اولنماز .

الوكيل بالبيع لايطالب باداء الثمن من مال نفسه (كذا فى فتاوى قاضيخان)

١٥٠٣ ماده — ثمن مبيعى قبض ايتمك وكيلك حقى اولسه دخى موكل قبض ايديورسه صحيح اولور .

وللمشترى الاباء عن دفع الثمن للموكل وان دفعه صح ولومع نهى الوكيل ولا يطالب الوكيل ثانيا (تنوير الابصار فى الوكالة) وللمشترى من البايع الوكيل منع الثمن عن الموكل لانه اجنبى من العقد فان دفعه اليه صح دفعه ولومع نهى الوكيل استحسانا ولا يطالبه الوكيل ثانيا لعدم الفائدة فى الاخذ ثم الدفع (در المنتقى فيما نقل فى الفيضية)

١٥٠٤ ماده — وكيل اكر اجرتسز ايسه صاتديغى مالك ثمنى استيفا وتحصيله مجبور دكلدر فقط كندو رضاسيله تحصيل ايتمديكى تقديرده موكلنى قبض وتحصيل ثمنه توكيل ايتمسى لازم كلور اما دلال وسمسار كبى اجرت ايله بيعه وكيل اولان كيمسه مبيعك ثمنى استيفا وتحصيله مجبوردر .

---

* ولا يجبر على التقاضى والاستيفاء فان تقاضى وقبض فبها والا يقال له احل الموكل على المشترى او وكل بالتقاضى فان قال الوكيل انا اتقاضى وقال الموكل انا اتقاضى فالتقاضى الى الوكيل * ولا يجبر على ان يحيل الموكل على المشترى هذا اذا كان وكيلا بغير اجر فاما اذا كان وكيلا باجر نحو السمسار والدلال والبياع فيجبر على استيفاء الثمن (كذا فى المحيط) ولا يملك الموكل وان كتب الصك باسم الموكل (كذا فى الذخيرة) (هندية فى الوكالة بالبيع)

* قال الوكيل بالبيع هل يجبر على استيفاء الثمن من المشترى * اجاب لا لانه متبرع ولكن يقال له اقبض بنفسك اواحل الموكل على المشترى اووكل بالقبض وانما يحتاج الى التوكيل لان حق القبض للعاقد والموكل ليس بعاقد فلا يملك القبض الاباسر من له حق القبض (قاعدية فى الوكالة كذا فيما نقل فى البهجة والفيضية فى الوكالة بالبيع)

١٥٠٥ ماده — وكيل بالبيع خود بخود بيعى اقاله ايده بيلور فقط بواقاله موكل حقنده نافذ اولميوب وكيلك موكله ثمنى ويرمسى لازم كلور .

﴿ ولو اقاله ﴾ اى الوكيل بالبيع صح عقد الاقالة وسقط الثمن عن المشترى ولزم الثمن على الوكيل عند الطرفين لانه عاقد فيصح تصرفه فيضمن الثمن للموكل * قيدنا بالبيع لان الوكيل بالشراء لايملك الاقالة اتفاقا * هذا اذا لم يقبض الثمن فلو قبضه ثم اقال لايصح وكذا اذا كان على الوكيل دين لرجل فاحاله على المشترى ليأخذ الثمن ثم اقال لايصح (كما فى شرح المجمع) وعند ابى يوسف لايسقط عن المشترى لانه اضرار للموكل فيبقى الثمن للموكل فى ذمة المشترى الا ان الاقالة لما كانت عنده بيعاً صار الوكيل مشتريا من المشترى المبيع فكان الوكيل مديونا للمشترى مثل الثمن الاول (مجمع الانهر فى فصل من يجوز للوكيل ان يعقد معه ومن لايجوز)

فصل رابع

(مأموره دائر اولان مسائل بيانده در) .

١٥٠٦ ماده — بر كيمسه بر شخصه ياخود ميرى يه اولان دينى ادا ايتمك اوزره ديكر كيمسه يه امر ايدوبده اودخى كندى مالندن ايفا ايتسه صكره آمره رجوع ايدر آمر كرك رجوعى شرط ايتسون وكرك شرط ايتمسون يعنى صكره كرك بندن آلمق اوزره بورجمى وير ياخود سن ويرده صكره بن سكا ويره يم ديمك كبى برتعبير ايله مأمورك كندوسنه رجوع ايتمسنى شرط ايلسون وكرك يالكز بورجمى ويرديمش اولسون .

﴿ وفى الامر ﴾ بقضاء الدين لاحاجة الى اشتراط الرجوع * وفى كتاب اللقيط للامام السرخسى رحمه الله اذا قال لغيره انفق علىّ فانفق يرجع على الآمر وان لم يشترط الضمان والرجوع وهكذا اختاره الصدر الشهيد فى فتاوى الصغرى (خلاصة من الضمانات) كذا نقل فى بهجة الفتاوى فى فصل المأمور اذا قال الرجل لغيره اقض عنى دينى فقضاه يرجع عليه وان لم يقل انا ضامن (تاتارخانية فى فصل اذا قال اقض عنى دينى من كتاب الكفالة)

١٥٠٧ ماده — كندى مالندن مسكوكات مغشوشه ايله ايفاى دينه مأمور اولان كيمسه دائنه مسكوكات خالصه ويرسه آمردن مسكوكات مغشوشه آلور ومسكوكات خالصه ايله ايفاى دينه مأمور اولان كيمسه مسكوكات

(مغشوشه)

مغشــوشه ايله اداء دين ايتسه آمردن مسكوكات مغشوشه آلور اما بردينك اداسنه مأمور اولان كيمسه دائنه كندى مالنى صاتوبده آمرك دينه تقاص ايتســه دينك مقدارى نه ايســه آمردن آنى آلور وكندى مالنى دائنــه دكرندن زياده‌يه صاتمش اولســه بيله آمر مديون اول زياده‌يى دينندن تنزيل ايتديره‌مز .

* المأمور بقضاء الدين اذا قضى اجود مما امر به يرجع بمثل ماامر به ولو قضى اردى مما امر به رجع بمثل المؤدى (والوكيل) فى هذا يخالف الكفيل بالمال فان الكفيل بالمـال اذا ادى اجود ممـا كفل به اواردى يرجع بما كفل به (فى آخر الثامن من وكالة المحيط البرهـانى) * واذا وكل الرجل رجلا ليقضى دينه فبـاع الوكيل الطـالب دنانير اوعروضاً فهو جائز ويرجع الوكيل على المطلوب بالدراهم (فى الثانى من وكالة التاتار خانية)

١٥٠٨ ماده — بركيمسه كندوسى ياخود اهل وعيالى ايچون مصرف ايتمـك اوزره آخر كمسـنه‌يه امر ايتدكده صكره مصرفنى بن ويره‌يم ديو رجوعى شرط ايتمســه بيله اول كمسنه قدر معروف مصرفنى آمردن آلور كذلك خانه‌مى ياپدير ديو امر ايدوبده مأمور دخى ياپديرديغى صورتده رجوعى شرط ايتمـامش اولســه بيله صرف ايتديكى قدر معروف مبلغى آمردن آلور .

ولوقال لآخر انفق على عيالى وانفق فى بناء دارى وليس له خلطة ولم يذكر الرجوع فانفق المأمور قال الامام السرخسى يرجع على الآمر وقال الامام خواهر زاده لا يرجع بغير شرط (فى الثانى من زكوة الخلاصة) قال الامام السرخسى يرجع وقال الامام خواهر زاده لايرجع وبالاول يفتى (من زكوة فيض الكركى فى نوع فى التوكيل من كتاب الزكـوة) ولو ان رجلا قال لغيره انفق فى بناء دارى ولم يقل على ان ترجع بذلك علىّ اختلفوا فيـه قال الشيخ الامام السرخسى الصحيح انه يرجع (من اجارة الخانية فى فصل فيما يجب الاجر على المسـتأجر) (انقروى فى الفصل العـاشر فيما يضمن به الوكيل والرسول ومالا يضمن)

١٥٠٩ ماده — بركيمسه فلانه اوديج آقچـه ياخود بخشش وياخود صدقه وير صكره بن سـكا ويره‌يم ديو آخر كمسـنه‌يه امر ايدوبده اودخى ويرسـه صكره آمره رجوع ايدر اما صكره بن سـكا ويره‌يم ياخود صكره

بندن آل دیمك كبی برسوز ایله رجوعی شرط ایتمكسزین یالکز ویردیكی صورتده مأمور اكا رجوع ایده‌من شوقدر واركه مأمور اكر آمرك عیالنده بولنمق یاخود شریكی اولمق كبی بر وجهله بو مثللو خصوصلرده آمره رجوعی عرف وعادت ایسه رجوعی شرط ایتمامش اولدیغی صورتده دخی رجوع ایلر (٣٦) ماده‌یه باق ·

ثم الامر بقضاء الدين لوقال ادفع الى فلان الف درهم قضاء ولم يقل عنى اوقال اقض فلاناً الف درهم ولم يقل عنى ولا قال على انى ضامن فدفع المال * فان كان المأمور شريك الآمر او خليطه وتفسيره ان يكون المأمور فى السوق بينهما اخذ واعطاء ومواضعة على انه متى جاء رسوله اووكيله يبيع ويقرض منه فانه يرجع على الآمر بالاجماع * وكذا لوكان الامر فى عيال المأمور او المأمور فى عيال الآمر وان لم يوجد واحد من هذه الاشياء الثلثة لايرجع عليه وعند ابى يوسف يرجع * وهذا اذا لم يقل اقض عنى فان قال ثبت له حق الرجوع بالاجماع (خلاصة فى الثالث من كتاب القضاء) (كذا فى الفيضية فى المأمور من كتاب الوكالة) امره غيره بان ينفق عليه او يقضى دينه ففعل يرجع بلا شرط الرجوع ولو قال عوض عن هبتى او اطعم عن كفارتى او اد زكوة مالى اوهب لفلان عنى الفا لايرجع بلا شرط الرجوع * ففى كل موضع ملك المدفوع اليه المال المدفوع مقابلا بملك المال فالمأمور يرجع بلا شرط الرجوع * وفى كل موضع ملك المدفوع اليه غير مقابل بملك المال لايرجع بلاشرط (كذا فيما نقل فى البهجة) (والفيضية من البزازية فى المأمور من الوكالة) ولو قال اقرض فلاناً الف درهم فاقرضه لايضمن الآمر شيئا سواء كان خليطاله اولم يكن (خانية فى الكفالة بالمال) (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى فى المأمور من كتاب الوكالة)

١٥١٠ ماده — بركمسنه‌نك امرى انجق كندى ملكى حقنده جارى اولور مثلا بركیمسه شو مالى دكزه آت دیوبده مأمور دخی آنى بشقه سنك مالى اولدیغنى بیله‌رك آتسه صاحبی اول مالى آتانه تضمین ایتدیرر مجبر اولمدقجه آمره برشى لازم كلمز ·

وقوله للمديون ادفع مالى عليك من الدين الى من شئت او اطرحه فى البحر ففعل لايسقط عنه الدين لان الدين يقضى بملك المديون فلا يصح امره لمصادفته بملك الغير (بزازية) فى (٣) (من الوكالة كذا فيما نقل فى البهجة فى المأمور)

١٥١١ ماده — برکیمسه بنم شوقدر غروش دینمی سن کندی مالکدن ادا ایت دیو آخر کمسنه‌یه امر ایدوب اودخی وعد ایتدکدن صکره ادادن امتناع ایتسه مجرد وعد ایتمش اولمسیله اول کمسنه ادای دینه جبر اولنماز .

(وكذا المأمور) باداء الدين من مال نفسه لايجبر على الاداء (جامع الفصولين فى (٣٤) من احكام الوكلاء) (كذا فيما نقل فى البهجة فى المامور)

١٥١٢ ماده — آمرك مأمورده آلاجغى ياخود امانت آقچه‌سى اولوب بده آندن دينني ادا ايتمك اوزره امر ايلسه مأمور اداى دينه جبر اولنور اما آمر فلان مالمى صاتده دينمى ادا ايت ديديكى صورتده مأمور اكر وكيل متبرع ايسه بيله جبر اولنمز واكر وكيل بالاجره ايسه اول مالى بيع ايله آمرك دينني ادا ايلمك اوزره جبر اولنور .

(والوكيل بقضاء الدين) من ماله اومن مال موكله (لايجبر عليه) ٣٧ اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين وهى واقعة الفتوى كمابسطه العمادى واعتمده المصنف قال ومفاده ان الوكيل ببيع عين من مال الموكل لوفاء دينه لايجبر عليه كمالايجبر الوكيل بنحو طلاق ولو بطلبها على المعتمد وهبة من فلان وبيع منه لكونه متبرعا الافى مسائل اذا وكل بدفع عين ثم غاب ٣٨ اوببيع رهن شرط فيه ٣٩ اوبعده فى الاصح اوبخصومة بطلب المدعى وغاب المدعى عليه اشباه خلافا لما افتى به قارئ الهداية ٤٠ قلت وظاهر الاشباه ٤١ ان الوكيل بالاجر يجبر فتدبر ولاتنس مسئلة واقعة الفتوى ٤٢ وراجع تنوير البصائر (درالمختار فى فصل لايعقد وكيل البيع والشراء مع من ترد شهادته من الوكالة)

١٥١٣ ماده — برکیمسه فلان دائننه وير ديو آخر كمسنه‌يه برمقدار آقچه ويرديكى صورتده آمرك بشقه دائنلرى آندن حصه آلمغه صلاحيتلرى اولميوب مأمور اول آقچه‌يى انجق آمرك امر ايتديكى دائنه ويرر .

* المديون يملك ايثار بعض الغرماء عن البعض (عمادية) وقدمر فى الوكالة بالقبض انه اذا لم يؤمر الوكيل ولم يضمن لم يجب عليه الاداء من مال موكله لمرتبه (كذا فيما نقل فى الفيضية فى المأمور من الوكالة)

١٥١٤ ماده — برکیمسه بورجنى تأديه ايتمك اوزره بشقه‌سنه برمقدار آقچه ويروب ده مأمور هنوز اول مبلغى دائنه اعطا ياارسال وايصال ايتمدن آمرك فوت اولديغى معلوم اولسه اول آقچه آمرك تركه‌سنه رجعت ايدر ودائنك تركه‌يه مراجعتى لازم كلور .

---

٣٧ قوله لايجبر عليه لوقال لايجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه الافى مسائل وهى الثلاثة الآتية لكان اولى لئلا يختص بما ذكر فى المتن (رد محتار)

٣٨ قوله ثم غاب لاحتمال انهاله فيجب دفعها نور العين (رد محتار)

٣٩ قوله شرط فيه اى سواء شرط فى عقد الرهن التوكيل بالبيع اوبعده قال فى نورالعين لولم يشترط التوكيل فى البيع فى عقدالرهن وشرط بعده قيل لايجب وقيل يجب وهذااصح اه (رد محتار)

٤٠ قوله وظاهر الاشباه حيث قال ولايجبر الوكيل بغيراجر على تقاضى الثمن وانما يحيل الموكل ح ويستفاد هذا من قول الشارح لكونه متبرعا قبل الاستثناء قال فى الهامش ولايحبس الوكيل بدين موكله ولوكانت عامة الاان يضمن وتمامه فى وكالة الاشباه (ردمحتار)

٤١ قوله خلافالماافتى به قارئ الهداية فانه سئل هل يحبس الوكيل فى دين وجب على موكله اذا كان للموكل مال تحت يده اى يد وكيله وامتنع الوكيل عن اعطائه سواءكان الموكل حاضرا اوغائبا * فاجاب انما يجبر على دفع ماثبت على موكله من الدين اذا ثبت ان الموكل امر الوكيل بدفع الدين اوكان كفيلا والا فلا يحبس اه كذا فى الهامش (رد محتار)

٤٢ قوله واقعة الفتوى اى السالفة آنفا وهى ما اذا وكله بقضاء الدين بماله عليه فتصير المستثنيات خمسة بضم الوكيل بالآخر (ردمحتار)

* وفى الخانية ارسل الدائن الى المديون ليبعث دينه فبعثه فهلك قبل وصوله اليه ان بعثه برسول الدائن فهو من مال الآمر اذا اقر انه رسوله و يبرأ به المديون عن الدين لان قبض رسوله كقبضه ولاضمان على الرسول * وان ارسله المديون برسول نفسه يهلك من مال المديون لانه قبل الوصول الى الدائن فى قبض المديون لان يد رسوله يد نفسه فصار كأنه هلك عنده فيكون الدين عليه على حاله (ضمانات فضلية فى ضمان الانفاق) (كذا فيما نقل فى بهجة الفتاوى بعينه ٤٣)

١٥١٥ ماده — بركيمسه دائنه ويرمك اوزره آخر كمسنه يه برمقدار آقچه ويروب انجق دائنده كى سنديمه ظهريه ايتمدكجه ويا خود علم وخبر آلمدقجه آقچه يى تسليم ايتمه ديو نهى ايتمشيكن مأمور ظهريه ايتديرمكسزين وعلم وخبر آلمقسزين آقچه يى دائنه ويروب بعده دائن آنى انكار ايتسه وقبضى اثبات اولنه ميوبده تكرار اول پاره يى آمردن آلسه آمر آنى مأموره تضمين ايتديرر ٠

المديون اذا دفع مائة الى رجل ليقضى به دينه وقال له المديون ادفع هذه المائة الى فلان قضاء بماله علىّ وخذ الصك فدفع الصك ولم يأخذ فلاضمان ولوكان قال لاتدفع هذه المائة حتى تأخذ الصك اوقال مالم تأخذ الصك فدفع قبل اخذ الصك فهو ضامن * وعلى هذا المشترى اذا دفع ثمن ما اشترى الى رجل ليدفع الى البايع وذكر اخذ الصك * فهو على ماذكرنا من الوجهين * ولوقال لاتدفع الا بمحضر من فلان فدفع بغير محضر منه ذكر فى الاصل انه ضامن قيل هذا اذا كان فلان رفيع القدر يحتشم الناس مخالفته اما اذا كان وضيع القدر لايحتشم الناس مخالفته فلاضمان (فى آخر الثامن من وكالة المحيط البرهانى انقروى فى العاشر فيما يضمن الوكيل والرسول)

فصل خامس

(خصومته يعنى مرافعه يه وكالت حقنده در)

١٥١٦ ماده — مدعى ومدعا عليهدن هر برى ديلديكى خصومته توكيل ايده بيلور ديكرينك رضاسى شرط دكلدر ٠

(والتوكيل) بغير رضى الخصم ٤٤ ليس بلازم عند ابى حنيفة خلافا لهما ثم اختلف المشايخ على اقوال * بعضهم قالوا رضى الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل بل هو شرط لزومه * وقال بعضهم بل شرط لصحة التوكيل عنده والصحيح انه

٤٣ وصورة المسئلة فى البهجة هذا زيد كندى رسولى اولان عمروه شوقدر آقچه ويروب آخر دياره اولان دائنم بكره كوتور ويرديوامرايتدكدنصكره عمرو مبلغ مزبورى بكره ويرمدين زيد ديونى تركه سندن ازيد اولديغى حالده فوت اولسه حالا زيدك ورثه سى مبلغ مزبورى عمرودن الوب قسمت غرمايه ادخال ايتمك استدكده بكر مجرد بنم ايچون ارسال ايتمكله مستقلا بن اخذ ايدرم ديوب ويرمكه قادر اولورمى الجواب اولماز ٠ (وفى الخانية اه)

٤٤ وفى فروق الاشباه التوكيل بغير رضاء الخصم لايجوز عند الامام الا ان يكون الموكل حاضرا بنفسه اومسافرا اومريضا اومخدرة (در مختار) فى الوكالة بالبيع والشراء قوله وفى فروق الاشباه انظر مامعنى هذا فانالم نر من ذكره بل المذكور تعذر حضوره شرط ولم ار هذه العباره فى فروق الاشباه فراجعها (ردمختار)

صحيح غير لازم الا ان يكون الموكل مريضا اوعلى مسيرة سفر وحينئذ يلزم والمخدرة بمنزلة المريض وهو المختار واختار الفقيه ابو الليث قولهما فى الفتوى وبعض مشايخنا المتأخرين قالوا ان احس القاضى بتعنت الخصم فى ابائه التوكيل لايمكنه من ذلك ويقبل التوكيل عليه وان احس من الموكل القصد الى الاضرار بصاحبه فى التوكيل لايقبل منه التوكيل الا برضى صاحبه * واليه مال شمس الائمة السرخسى وشمس الاسلام الاوزجندى (وكالة عمادية) (نقله الكفوى على قيد على افندى فى اول الوكالة)

١٥١٧ ماده — خصومته وكيل اولان كيمسه‌نك موكلى عليهنه اقرارى اكر حضور حاكمده ايسه معتبر اولور حضور حاكمده دكل ايسه معتبر اولماز وكندوسى وكالتدن منعزل اولور. ٤٥

وفى الاقضية الوكيل بالخصومة اذا اقرّ على موكله فى مجلس القضاء يصح وفى غير مجلس القضاء لا يصح * وقال ابو يوسف اوّلا لا يصح ثم رجع وقال يصح فى مجلس القضاء وغير مجلس القضاء (فى اول الفصل الثانى من وكالة الخلاصة) الوكيل بالخصومة اذا اقرّ فى غير مجلس القضاء لا يصح اقراره * لكن يخرج عن الوكالة وكذا اذا استثنى اقراره (من وكالة المنية فى مسائل التوكيل وكذا فى الصغرى والتتمة) (انقروى فى كتاب الوكالة)

١٥١٨ ماده — بركيمسه آخرى خصومته توكيل ايدوب كندى عليهنه اقرارى استثنا ايلسه جائز اولور بوصورتده موكلك عليهنه وكيلك اقرارى صحيح اولماز (١٤٥٦ ماده‌نك فقرهٔ اخيره‌سنه باق) وبويله اقراره مأذون دكل ايكن حضور حاكمده اقرار ايتديكى صورتده وكالتدن منعزل اولور.

* اذا وكل رجلاً بالخصومة فهو على وجوه * الاول ان يوكله بالخصومة ولا يتعرض لشىء آخر وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالانكار بالاجماع ويصير وكيلاً بالاقرار ايضا عند علمائنا الثلاثة * وبعد هذا اختلف علماؤنا * قال ابوحنيفة رحمه الله التوكيل بالخصومة توكيل بالاقرار فى مجلس الحكم حتى لو اقرّ على موكله فى مجلس الحكم يصح اقراره ولو اقرّ فى غير مجلس الحكم لا يصح وقال ابو يوسف التوكيل بالخصومة توكيل بالاقرار فى مجلس الحكم وغير مجلسه غير ان عندهما ان اقرّ فى غير مجلس الحكم لم يصح اقراره ولا يبقى وكيلا حتى يمنع عن الخصومة بعد ذلك (كذا

٤٥ اقرار الوكيل بالخصومة اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على موكله سواء كان موكله المدعى فاقر باستيفاء الحق اوالمدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضى صح دون غيره ان كان اقراره عند غير القاضى فشهد به شاهدان عند القاضى لايصح وان انعزل به اى بالاقرار حتى لايدفع اليه المال ولوادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم يسمع لانه زعم انه مبطل فى دعواه (درر فى الوكالة بالخصومة والقبض)

الذخيرة) والثانى ان يوكله بالخصومة غير جائز الاقرار * وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالانكار ٤٦ الثالث ان يوكله بالخصومة غير جائز الانكار * وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالاقرار و يصح الاستثناء فى ظاهر الرواية * والرابع ان يوكله بالخصومة جائز الاقرار عليه * وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالخصومة والاقرار حتى لو اقر صح اقراره عندنا على الموكل * والخامس اذا وكلتك بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار فقد اختلف المشايخ فيه بعض من قال لايصح هذا التوكيل اصلا وحكى عن الامام القاضى صاعد النيسابورى انه قال يصح التوكيل ويصير الوكيل وكيل السكوت متى حضر مجلس الحكم حتى يسمع عليه البينة (كذا فى الذخيرة هندية فى الوكالة بالخصومة والصلح)

١٥١٩ ماده — خصومته وكالت قبضه وكالتى مستلزم اولماز بناءً عليه دعوى وكيلى قبضه دخى وكيل دكل ايسه محكوم به اولان مالك بالوكاله قبضنه صلاحيتى اولماز .

(وكيل الخصومة والتقاضى) اى اخذ الدين لايملك القبض عند زفر وبه يفتى لفساد الزمان ولا الصلح اجماعا بحر (در مختار فى باب الوكالة بالخصومة والقبض) (للوكيل بالخصومة القبض) عند ائمتنا الثلاثة لان من ملك شيئا ملك اتمامه واتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض خلافا لزفر لأن القبض غير الخصومة فلايكون الوكيل به وكيلا بها (والفتوى اليوم على قوله) اى على قول زفر وهو قول الائمة الثلاثة لان من يؤتمن على الخصومة لايؤتمن على المال لظهور الخيانة فى الوكالة فى هذا الزمان افتى به كثير من مشايخ بلخ وسمرقند وغيرهم (مجمع الانهر)

١٥٢٠ ماده — قبضه وكالت خصومته وكالتى مستلزم اولماز .

(وكيل الصلح) بحر (ووكيل قبض الدين يملكها) اى الخصومة (خلافا لهما) لو وكيل الدائن ولو وكيل القاضى لايملكها اتفاقا كوكيل قبض العين اتفاقا واما وكيل قسمة واخذ شفعة ورجوع هبة ورد وديعة فيملكها مع القبض اتفاقا ابن ملك (درمختار فى باب الوكالة بالخصومة)

(وللوكيل بقبض الدين الخصومة قبل القبض عند الامام خلافا لهما) وقول الائمة الثلاثة ورواية عن الامام لانه ليس كل من يصلح للقبض يعرف الخصومة ويهتدى الى المحاكمة فلايحصل الرضى من الموكل * وله انه وكله باخذ الدين

(من)

---

٤٦ قوله وفى هذا الوجه يصير وكيلا بالانكار بان قال وكلتك غير جائز الاقرار واقر الوكيل عند القاضى لايصح اقراره لصحة الاستثناء لكن يخرج عن الوكالة فلايسمع خصومته (درر فى الوكالة بالخصومة والقبض)

من ماله ولاذلك الا بالخصومة * وثمرته ماذا اقام الخصم البينة على استيفاء الموكل اوابرائه تقبل عنده خلافا لهما *قيد بقول قبل القبض لانه بعدالقبض لايكونله الخصومة اتفاقا * وفى التنوير امره بقبض دينه وان لايقبضه الاجميعاً فقبضه الادرهما لم يجز قبضه على الآمر وللآمر الرجوع على الغريم بكله ولو لم يكن للغريم بينة على الايفاء فقضى عليه بالدين وقبضه الوكيل فضاع من الوكيل ثم برهن على الايفاء فلاسبيل للمقضى عليه على الوكيل وانما يرجع على الموكل (مجمع الانهر)

فصل سادس

(عزل وكيله دائر اولان مسائل بياننده‌در)

١٥٢١ ماده — موكل وكيلنى وكالتدن عزل ايده‌بيلور فقط غيرك حقى تعلق ايتمش ايسه عزل ايده‌مز نته‌كيم برمديون مالنى رهن ايدوبده حين عقد رهنده ياخود صكره‌دن دينك وعده‌سى حلولنده رهنى صاتمق اوزره برينى توكيل ايتديكى صورتده مرتهنك رضاسى اولمدقجه موكل راهن اووكيلى عزل ايده‌مز كذلك مدعينك طلبى اوزرينه مدعى عليه برينى خصومته توكيل ايتدكده مدعينك غيابنده آنى عزل ايده‌مز .

(للموكل عزل وكيله) عن الوكالة لانها حقه فله ان يبطله (الااذا تعلق به) اى بالتوكيل حق الغير كوكيل الخصومة بطلب الخصم فلا يملك عزله فيصير كالوكالة المشروطة فى عقد الرهن ومال الوقف * وفيه اشارة الى انه لوعلق وكالته بالشرط ثم عزله قبل وجوده صح وعليه الفتوى (كما فى القهستانى) والى انه يبطل تعليق العزل بالشرط (مجمع الانهر فى عزل الوكيل)

قال واذا وكل الراهن المرتهن اوالعدل اوغيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة فان شرطت فى عقد الرهن فليس للراهن ان يعزل الوكيل وان عزله لم ينعزل وان مات الراهن لم ينعزل (بداية فى باب الرهن يوضع عندعدل من كتاب الرهن نقله الكفوى على قيد على افندى فى عزل الوكيل)

١٥٢٢ ماده — وكيل كنديني وكالتدن عزل ايده بيلور فقط بروجه بالا غيرك حقى تعلق ايتمش ايسه عزل ايده‌ميوب ايفاى وكالته مجبور اولور .

(فالوكيل) اى بالخصومة وشراء المعين لاالوكيل بنكاح وطلاق وبيع مال وشراء شئ بغير عينه (كمافى الاشباه) (عزل نفسه بشرط علم موكله) وكذا يشترط علم السلطان بعزل قاض وامام نفسهما والالاكما بسطه فى الجواهر
(درالمختار)

١٥٢٣ ماده — موكل وكيلنى عزل ايتدكده وكيله خبر عزلى واصل اولنجيه‌دك وكالتى اوزرنده قالور واولوقته قدر تصرفى صحيح اولور .

(ويتوقف انعزاله) اى الوكيل (على علمه) اى علم الوكيل ثم فرعه (فتصرفه) اى تصرف الوكيل (قبله) اى قبل العلم بانعزاله صحيح لان فى انعزاله بغير علم اضرار اذ ربما يتضرر على انه وكيل فيلحقه العهدة
(مجمع الانهر فى عزل الوكيل)

١٥٢٤ ماده — وكيل كندو سنى عزل ايتدكده عزلنى موكله بيلديرمسى لازم كلور وعزلى موكلك معلومى اولنجيه‌دك وكالت كندى عهده سنده قالور .

(ينعزل بعزل الموكل) لان الوكالة حقه فله ان يبطله (وبعزل نفسه) بان يقول عزلت نفسى (بشرط علم الآخر فيهما) اى فى الصورتين يعنى اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل بهذا وان عزل نفسه يشترط علم الموكل به حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم
(درر غرر فى باب عزل الوكيل)

١٥٢٥ ماده — مديونك غيابنده قبض دينه وكيل اولان كيمسه‌يى موكلى عزل ايده‌بيلور اما دائن آنى مديونك حضورنده توكيل ايتمش ايسه مديونك علمى لاحق اولمدقجه عزلى صحيح اولماز بوصورتده مديون آنك عزلنى اوكرنمدن اكا دينى اعطا ايتسه دينندن برى اولور .

---

* وكله بقبض الدين ملك عزله ان بغير حضرة المديون وان وكله بحضرته لا * لتعلق حقه به كامر (الا اذا علم به) اى بالعزل المديون فحينئذ ينعزل ثم فرع عليه بقوله (فلو دفع المديون دينه اليه) اى الوكيل (قبل علمه) اى المديون (بعزله) يبرأ (وبعده لا) لدفعه لغير وكيل
(درالمختار فى عزل الوكيل)

١٥٢٦ ماده — موكل بهك ختاميله وكالت نهايت بولور وكيل دخى بالطبع وكالتدن منعزل اولور .

« وينعزل الوكيل » بلا عزل « بنهاية » الشيء « الموكل فيه » كما لو وكل بقبض دين فقبضه بنفسه اووكله بنكاح فزوجه الوكيل بزازية (درالمختار)

١٥٢٧ ماده — موكلك وفاتيله وكيل منعزل اولور فقط غيرك حق تعلق ايتمش ايسه منعزل اولماز . (٧٦٠ ماده يه باق)

وتبطل الوكالة بموت الموكل (ملتقى) « فان شرطت » الوكالة « فى عقدالرهن لاينعزل » الوكيل « بالعزل » اى بعزل الراهن بدون رضى المرتهن « ولا بموت الراهن ولا المرتهن » (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٥٢٨ ماده — موكلك وفاتيله وكيلك وكيلى دخى منعزل اولور . (١٤٦٦ ماده يه باق)

فان اذن فوكل كان الثانى وكيل الاول لا الثانى فلا ينعزل بعزله وينعزل لان بموت الاول اى الموكل (ملتقى الابحر فى فصل من يجوز للوكيل ان يعقدمعه ومن لايجوز)

١٥٢٩ ماده — وكالت موروث اولماز يعنى وكيل فوت اولدقده وكالتك حكمى قالماز وبوجهتله وكيلك وارثى آنك مقامنه قائم اولماز .

« وينعزل ايضا بموت الموكل » هكذا وقعت عبارة القدورى ووقعت فى الكافى والوقاية هكذا « بموت احدهما » ولما يكن لذكر الوكيل فائدة تركته (درر) « قوله لم يكن لذكر الوكيل فائدة » لان ابطال موت الوكيل تصرف الوكيل ظاهر فلا فائدة له * الادفع توهم جريان الارث فى الوكالة وان كان فى غاية البعد (حاشية الدرر للعبد الحليم)

١٥٣٠ ماده — موكلك ياخود وكيلك تجنن ايتمسيله وكالت باطل اولور .

وينعزل ايضا بجنون احدهما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء وهو شهر عند ابى يوسف وحول كامل وهو الصحيح عند محمد وينعزل بموت احدهما وجنون مطبقا * بالكسر اى مستوعبا سنة على الصحيح (درر) وغيرها لكن الشرنبلالية عن المضمرات شهر به يفتى * وكذا فى القهستانى والباقانى وجعله قاضيخان من فصل فيما يقتضى بالمجتهدات * قول ابى حنيفه * وان عليه الفتوى فليحفظ (در مختار)

قاضى دارالخلافة العلية — امين الفتوى السيد — معاون رياست شوراى دولت
احمد خلوصى — خليل — احمد جودت

عن اعضاى ديوان احكام عدليه — رئيس دائرهٔ محاكمات
احمد حلمى — سيف الدين

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب ثانى عشر

(صلح وابرا حقنده اولوب برمقدمه ايله درت بابى مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهيه بيانده در)

١٥٣١ ماده — صلح . بالتراضى نزاعى رفع ايدن برعقددركه ايجاب وقبول ايله منعقد اولور .

وهو عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضى (هكذا فى الهندية) (واما ركنه فالايجاب مطلقا) اى فيما يتعين ومالا يتعين (والقبول) اى فيما يتعين امافيما لايتعين كالدراهم فيتم بلا قبول عناية وسيجىء (درالمختار مع حاشية ردالمحتار)

١٥٣٢ ماده — مصالح . عقد صلح ايدن كمسنه در .

١٥٣٣ ماده — مصالح عليه . بدل صلح ديمكدر .

١٥٣٤ ماده — مصالح عنه . مدعى به اولان شيدر .

١٥٣٥ ماده — صلح اوج قسمدر . قسم اول عن اقرار صلحدر كه مدعى عليهك اقرارى اوزرينه واقع اولان صلحدر . قسم ثانى عن انكار صلحدر كه مدعى عليهك انكارى اوزرينه واقع اولان صلحدر . قسم ثالث عن سكوت صلحدر كه مدعى عليه اقرار وانكار ايتميوب سكوتى اوزرينه واقع اولان صلحدر .

الصلح على ثلثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع انكار وصلح مع سكوت (وجه الانصارى ان المدعى عليه عندالدعوى اما ان يجيب لدعوة ولايجيب) فان اجاب فلا يخلو امان يكون الجواب بالاقرار اوبالانكار فهو الضرب الاول والثانى فان لم يجب فهو الثالث اى السكوت وكل ذلك جائز عندنا وقال الشافعى لايجوز الصلح مع الانكار والسكوت (من لسان الحكام نقلا عن الكافى صرة الفتاوى)

١٥٣٦ ماده — ابرا ايكى قسم اولوب برى ابراء اسقاط وديكرى ابراء استيفادر . ابراء اسقاط بركيمسه ديكر كمسنه‌ده اولان حقنك تمامنى اسقاط

یاخود برمقدارینی حط وتنزیل ایله اول کمسنه‌یی بری قیلمقدر ایشته بو کتاب صلحده موضوع بحث اولان ابرا بودر ابراء استیفا بر کیمسه دیکر کمسنه‌دن حقنی قبض واستیفا ایلمش اولدیغنی اعتراف ایتمکدن عبارت اوله‌رق بر نوع اقراردر .

١٥٣٧ ماده — ابراء خاص برخانه یاخود برچفتلك ویاخود بر جهتدن طولایی آله‌جق دعواسی کبی بر خصوصه متعلق دعوادن بر کمسنه‌یی ابرا ایتمکدر .

١٥٣٨ ماده — ابراء عام کافهٔ دعاویدن بر کمسنه‌یی ابرا ایلمکدر .

وقال الشرنبلالی فی رسالة الابراء الابراء العام بین الورثة مانعة من دعوی شیء سابق علیها عیناکان اودینا بمیراث اوغیره وحقق ذلك بان البراءة عامة یبرأ بها من العین والدین کلاحق اولا دعوی اولا خصومة قبل فلان اوهو بریء من حقی اولا دعوی لی علیه اولا تعلق لی علیه اولا استحق علیه شیئا اولیس له معه امر شرعی او ابرأته من حقی او بمالی علیه واما خاصة بدین خاص کابرائه من دین کذا اوبدین عام کابرائه ممالی علیه فیبرأ عن کل دین دون العین واما خاصة بعین فتصح لنفی الضمان لا الدعوی فیدعی بها علی المخاطب وغیره وان کان الابراء عن دعواها فهو صحیح (تنقیح حامدی وفیه تفصیل)

باب اول

(عقد صلح وابرا ایدنلر حقنده‌در)

١٥٣٩ ماده — مصالحك عاقل اولمسی شرطدر بالغ اولمسی شرط دکلدر بناءً علیه مجنون ومعتوه ایله صبیء غیر ممیزك صلحی اصلا صحیح اولماز وصبیء مأذونك صلحنده ضرر بین یوق ایسه صحیح اولور شویله‌که بر کیمسه صبیء مأذوندن برشی دعوی ایدوبده او دخی اقرار ایتدیکی صورتده عن اقرار صلحی صحیح اولور وصبیء مأذون آله‌جغنی امهال وتأجیل ایتمك اوزره عقد صلح ایده بیلور و آله‌جغنك بر مقداری اوزرینه صلح اولدقده اکر بینه‌سی وار ایسه صلحی صحیح اولماز واکر بینه‌سی اولمیوبده خصمنك یمین ایده‌جکی دخی معلوم اولور ایسه صلحی صحیح اولور و آخر کمسنه‌دن بر مال دعوی ایدوبده مقدار قیمتی اوزرینه صلح اولسه صحیح اولور فقط اولمالك قیمتندن نقصان فاحش اوزرینه صلح اولسه صحیح اولماز .

ومنها ان يكون المصالح عاقلا فلا تصح صلح المجنون والصبي الذى لا يعقل (هكذا فى البدايع) (هندية) وشرط ٢ العقل لا البلوغ والحرية فصح من صبي مأذون ان عرى صلحه عن ضرر بين (درالمختار ملخصا) قوله عن ضرر بين بان كان نفعا محضا اولا نفع فيه ولا ضرر اوفيه ضرر غير بين فاذا ادعى الصبي المأذون على انسان ديناً وصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها لا حق له الا الخصومة والحلف والمال انفع منهما وان كانت البينة لم يجز لان الحط تبرع وهولا يملكه ومثال مالا ضرر فيه ولا نفع صلحه عن عين بقدر قيمتها ومثال مالا ضرر فيه بين ما اذا اخر الدين فانه يجوز لانه من اعمال التجارة (طحطاوى)

١٥٤٠ ماده — برصبينك دعواسندن وليسى صلح اولدقده اكرصبي‌يه ضرر بين يوق ايسه صحيح اولور واكر ضرر بين وار ايسه صحيح اولماز بناءً عليه بركيمسه برصبيدن شوقدر غروش دعوى ايدوبده صبينك پاره‌سندن ويرمك اوزره پدرى صلح اولدقده اكر مدعينك بينه‌سى وار ايسه صلح صحيح اولور واكر مدعينك بينه‌سى يوق ايسه صلح صحيح اولماز وصبينك آخر كمسنه ذمتنده آله‌جغى اولوبده پدرى آنك برمقدارينى حط وتنزيل ايله صلح اولدقده اكر بينه‌سى وار ايسه صحيح اولماز واكر بينه‌سى اولميوبده خصمنك يمين ايده‌جكى دخى معلوم اولور ايسه اوحالده صلح صحيح اولور وصبينك آله جغى قيمتنده برمال اوزرينه وليسى صلح اولسه صحيح اولور فقط غبن فاحش بولنور ايسه صلحى صحيح اولماز .

٢ قوله وشرطه العقل وشرطه ايضا قبض بدل ان كان ديناً بدين والا لا كما سيئاتى فى مسائل شتى آخر الكتاب فراجعه واوضحه فى الدرر هنا (ردمختار)

(ومنها) ان يكون المصالح بالصلح على الصغير مضرّابه مضرة ظاهرة حتى ان من ادعى على صبي دينا فصالح ابو الصبي من دعواه على مال الصبي الصغير فان كان للمدعى بينة وما اعطى من المال مثل حق المدعى اوزيادة يتغابن الناس فى مثلها فالصلح جائز * وان لم يكن له بينة فلا يجوز ولو صالح من مال نفسه جاز * ومنها ان يكون المصالح على الصغير ممن يملك التصرف فى ماله كالاب والجد والوصى (هندية) وصلح الاب والوصى عن دعوى مال الصبي جاز ان للمدعى بينة وما اعطاه مثل المدعى به وان لم يكن له بينة لم يجز * وان صالح عن مال الصبي ولا بينة له جاز كيف ماكان وان كان له بينة لم يجز * صالح الاب من الصبي على مال جاز وان حط لا يجوز وان قل الحط (وجيز مؤيد زاده) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٥٤١ ماده — على الاطلاق صبى ايله مجنون ومعتوهك ابراسى صحيح اولماز .

* وشرطه العقل وهو شرط فى جميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصبى لايعقل (درر غرر) قال ابو القاسم صفة المعتوه ان يكون قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير (احكام ناطقى فى احكام المجانين) وقيل هو كالمجنون (اشباه نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٥٤٢ ماده — خصومته وكالت صلحه وكالتى مستلزم اولماز بناءً عليه بركيمسه آخر كمسنه‌يى دعواسنه وكيل ايدوبده اودخى بلا اذن اول دعوادن صلح اولسه صحيح اولماز .

وكيل الخصومة والتقاضى اى اخذ الدين لايملك القبض عند زفر وبه يفتى لفساد الزمان واعتمده فى البحر ولا الصلح اجماعا (بحر) درالمختار فى باب الوكالة بالخصومة ﴿ الوكيل بقبض الدين اذا وهب الدين من الغريم او ابرأه عنه او اخره او اخذه رهنا لايجوز لانه لاتصرف فى غير ما اقر به ﴾ والاصل ان الوكيل بالقبض انما يملك القبض على وجه لايكون للموكل ان يمتنع عنه وذلك بان يقبض جنس الحق بصفته او اجود منه فاما كل ماللموكل ان يمتنع عنه اذا عرض عليه المطلوب فليس للوكيل بالقبض ذلك كالشراء بالدين والاستبدال ولواخذ كفيلا بالمال جاز وله ان يأخذ ايهما شاء لان الكفالة بالمال يوثق به (كذا فى الثالث والثلثين من العمادية) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٥٤٣ ماده — بركيمسه كندى دعواسندن صلح اولمق اوزره ديكرينى توكيل ايدوبده اودخى بالوكاله صلح اولدقده مصالح عليه موكل اوزرينه لازم كلور وكيل آنكله مؤاخذه ومطالب اولماز مكركه وكيل مصالح عليهه ضامن اوله اول حالده وكيل كفالتى حسبيله مؤاخذه اولنور وبرده وكيل عن اقرار بر مالدن مال اوزرينه صلح اولوبده صلحى نفسنه مضاف قيلار ايسه اول وقت وكيل مؤاخذه اولنور يعنى بدل صلح آندن آلنور اودخى موكله رجوع ايدر مثلا وكيل بالوكالة شوقدر غروش اوزرينه صلح اولدقده اول مبلغى موكلك ويرمسى لازم كلور وكيل آندن مسؤل اولماز فقط سن شوقدر غروش اوزرينه صلح اول بن كفيلم ديمش ايسه اولحالده بو آقچه وكيلدن آلنور اودخى موكلنه رجوع ايلر وبرده عن اقرار مالدن مال اوزرينه صلح واقع اولوبده وكيل سن فلانك دعواسندن

بتم ايله صلح اول ديه‌رك عقد صلح ايتمش ايسه بيع حكمنده اولديغى جهتله بوصورتده دخى بدل صلح وكيلدن آلنور او دخى موكلنه رجوع ايدر .

(قال ومن وكل رجلا بالصلح عنه فصالح لم يلزم الوكيل ماصالح عليه مالم يضمنه بل يلزم الموكل) هذا اذا صالح عنه عن انكار او سكوت اوعن اقرار فى دم العمد او فيما لا يحمل على المعاوضة كالصلح على بعض الدين لان الوكيل فى هذه الاشياء سفير ومعبر * واما اذا صالح عنه فيما يحمل على المعاوضة بان كان عن مال بمال عن اقرار فان الوكيل يلزمه ماصالح عليه ثم يرجع على الموكل (من صلح تبيين الكنز للزيلعى) * ولو وكل فى دعوى عليه ليصالح فصالح الوكيل فى اقرار او انكار بمال مقدر فهو جائز ويجب المال على الموكل دون الوكيل الاان يضمن الوكيل المال او يضيفه الى ذمته * كما فى وكيل المرأة بالخلع فعليها المال دون الوكيل مالم يضمن الوكيل المال ثم اذا ضمن الوكيل فى الصلح المال او اضاف الى ذمته اوماله ثم اداه رجع على الموكل سواء اداه بامره او بغير امره (من وكالة خزانة الاكمل فى الصلح)

١٥٤٤ ماده — ايكى كشى بيننده اولان دعوادن آخر بر كمسنه فضولى اوله‌رق يعنى بلا امر صلح اولدقده اكر بدل صلحه ضامن اولور ايسه ياخود بنم فلان مالم اوزرينه ديو بدل صلحى كندى مالنه مضاف قيلار ايسه وياخود شو مبلغ ياخود شو ساعت اوزرينه ديو ميدانده اولان نقوده ياخود عروضه اشارت ايدر ايسه ياخود ضامن اولميوب وكندى مالنه اضافه يااشارت دخى ايتميوبده على الاطلاق شوقدر غروش اوزرينه صلح اولدم ديو واول مقدار مبلغى تسليم ايدر ايسه‌اشبودرت صورتده دخى صلح صحيح واول كمسنه متبرع اولور واكر دردنجى صورتده بدل صلحى تسليم ايتمز ايسه مدعى عليهك اجازتنه موقوف اولوب اكر مجيز اولور ايسه صلح صحيح وبدل صلح مدعى عليه اوزرينه لازم اولور واكر مجيز اولماز ايسه صلح باطل اولور ودعوى حالى اوزره‌قالور .

وان صالح فضولى وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى عرض او نقد بلا اضافة او اطلق وسلم صح وكان متبرعا وان اطلق ولم يسلم توقف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه البدل والا بطل (ملتقى الابحر فى الصلح) وفى الاصل صالح الفضولى بالمدعى على دراهم ثم امتنع عن الاداء قال محمد ان اضاف العقد الى نفسه او ماله ضمن بدله اجبر على ادائه وان اضاف الى

٣ قوله لانه عدة من الوعد قوله ولا عهدة اى لا وجوب (لمحرره)

احدها ولم يضمنه لم يجبر عـلى ادائه لانه عدة ٣ ولا عهدة للعدة (ضمانات فى ضمان صلح الفضولى) (نقله الكفوى فى صلح الفضولى)

باب ثانى

(مصالح عليه ايله مصالح عنهك بعض احوال وشروطى بيانندهدر)

١٥٤٥ ماده — مصالح عليه اكر عين ايسه مبيع حكمنده واكر دين ايسه ثمن حكمنده اولور بناءً عليه بيعده مبيع ياخود ثمن اولمغه صالح اولان شى صلحده بدل صلح اولمغه دخى صالح اولور .

وشرط ايضـا كون البدل مالا الاصل فى هذا الفصل ان الصلح يجب حمله على اقرب المعقود عليه اوشبهها رومالتصحيح تصرف العاقل بقدر الامكان فاذا كان عن مال بمـال كان فى معنى البيع فلاتصح على الخمر والميتة والدم وصيد الاحرام والحرم ونحو ذلك لان فى الصلح معنى المعـاوضة فما لا يصلح للعوض فى البيع لا يصلح عوضاً فى الصلح (در غرر) اذا وقع الصلح على دين فحكمه حكم الثمن فى البيع وان وقع على عين فحكمه حكم المبيع فما يصلح ثمناً اومبيعاً فى البيع يصلح بدلا فى الصلح والافلا (كذا فى المحيط هندية فى الصلح)

١٥٤٦ ماده — مصـالح عليه مصالحك مال وملكى اولمق شرطدر بناءً عليه مصالح بشقه كمسنهنك مالنى بدل صلح اولهرق ويرسه صلحى صحيح اولماز .

ومنها ان يكون مملوكا للمصالح حتى اذا صالح على مال ثم استحق من يد المدعى لم يصح الصلح (هكذا فى البدايع) (هندية)

١٥٤٧ ماده — كرك مصـالح عليه وكرك مصالح عنه قبض وتسليمه محتاج ايسه معلوم اولمسى لازمدر واكر قبض وتسليمه محتاج دكل ايسه معلوم اولمسى شرط دكلدر مثلا بركيمسه ديكر كمسنهنك يدنده بولنان برخانهدن واول كمسنه دخى آنك يدنده بولنان باغچهدن برحق دعوى ايدوبده ايكيسى دخى تعيين مدعا ايتمكسزين دعوالرندن فراغت ايتمك اوزره صلح اولسـهلر صحيح اولور كذلك بركيمسه ديكركك يدندهكى خانهده برحق دعوى ايدوبده تعيين مدعا ايتمكسزين مدعى عليه اكا بربدل معلوم ويرمك واودخى ترك دعوى ايتمك اوزره صلح اولسـهلر صحيح اولور اما مدعى مدعى عليهه بدل ويرمك واودخى اكا حقنى تسليم ايتمك اوزره صلح اولسهلر صحيح اولماز .

وشرط ايضا كون البدل مالا معلوما ان احتيج الى قبضه والالم يشترط معلوميته فان من ادعى حقا فى دار وادعى المدعى عليه قبله حقا فى خانوته فتصالحا على انه يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل منهما مقدار حقه لان جهالة الساقط لاتفضى الى المنازعة (كذا فى الكافى (درر غرر)

قال فى جامع الفصولين عازيا للمبسوط الصلح على خمسة اوجه صلح على دراهم اودنانير اوفلوس فيحتاج الى ذكر القدر (الثانى) على براوكيل اووزنى ممالا حمل له ولامؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة اذيكون جيدا اووسطا اورديا فلابد من بيانه (الثالث) على كيلى اووزنى مماله حمل ومؤنة فيحتاج الى ذكر قدر وصفة ومكان تسليمه عند ابى حنيفة كما فى السلم (الرابع) صلح على ثوب فيحتاج الى ذكر ذرع وصفة واجل اذ الثوب لايكون ديناً الافى السلم وهو عرف مؤجلا (الخامس) صلح على حيوان ولايجوز الابعينه اذ الصلح من التجارة والحيوان لايصلح دينا فيها اه (ردالمحتار على درالمختار فى الصلح)

باب ثالث

(مصالح عنه حقنده اولوب ايكى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(صلح عن الاعيان حقنده‌در)

١٥٤٨ ماده — برمال معين دعواسندن عن اقرار صلح اكر مال اوزرينه واقع اولور ايسه بيع حكمنده‌در بونده خيار عيب وخيار رؤيت وخيار شرط جارى اولديغى كبى كرك مصالح عنه وكرك مصالح عليه عقار اولديغى تقديرده شفعه دعواسى دخى جارى اولور ومصالح عنهك كليسى ياخود بعضيسى بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعى مدعى عليهه ويرمش اولديغى بدل صلحك اولمقدارينى يعنى كليسنى ياخود بعضيسى كيرو آلور واكر بدل صلحك كليسى ياخود بعضيسى بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعى مدعى عليهدن مصالح عنهك اولمقدارينى يعنى كليسنى ياخود بعضيسنى ايستر . مثلا بركيمسه ديكرندن برخانه دعوى ايدوب اودخى اول خانه آنك اولديغى اقرار ايله برابر شوقدر غروش

(بدل)

بدل ویرمك اوزره صلح اولسه لر مدعی اول خانه یی مدعی علیهه صاتمش کبی اولور وبونده بروجه بالا بیعك احکامی جاری اولور .

(فالاول) حکمه (کبیع ٤ ان وقع عن مال بمال) وحینئذ فیجری فیه احکام البیع ٥ کالشفعة والرد بعیب وخیار رؤیة وشرط (و) یفسده (جهالة البدل) المصالح علیه لاجهالة المصالح لانه یسقط وتشترط القدرة ٦ علی تسلیم البدل (ومااستحق من المدعی ٧) ای المصالح عنه (یرد المدعی حصته من العوض) ای البدل ان کلا فکلا وان بعضا فبعضا (ومااستحق من البدل) یرجع المدعی (بحصته من المدعی) لانه معاوضة ٨ وهذا حکمها (درالمختار)

١٥٤٩ ماده — مال دعواسندن عن اقرار صلح اکر منفعت اوزرینه واقع اولور ایسه اجاره حکمنده در بونده دخی اجاره احکامی جاری اولور مثلا برکیمسه برباغچه دعواسندن شوقدر مدت مدعی علیهك خانه سنده اوتورمق اوزره صلح اولسه باغچه مقابلنده اول خانه یی اوقدر مدت ایله استیجار ایتمش اولور .

(وحکمه کاجارة ان وقع الصلح عن مال بمنفعة) کخدمة غلام وکسکنی دار (فشرط التوقیت فیه) ان احتیج الیه والا لا کصبغ ثوب ٩ (در المختار)

١٥٥٠ ماده — عن انکار یاخود عن سکوت صلح اولمق مدعی حقنده معاوضه ومدعی علیه حقنده یمیندن خلاص ایله قطع منازعه‌در بناءً علی ذلك مصالح علیه اولان عقارده شفعه جریان ایدر اما مصالح عنه اولان عقارده شفعه جریان ایتمز ومصالح عنهك کلیسی یاخود بعضیسی بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعی بدل صلحك اول مقدارینی یعنی کلیسنی یاخود بعضیسنی مدعی علیهه رد ایدر ومستحق ایله خصومته باشلار وبدل صلحك کلیسی یاخود بعضیسی بالاستحقاق ضبط اولنسه مدعی اولمقدارده دعواسنه رجوع ایلر .

* والآخر ان الصلح عن سکوت او انکار معاوضة فی حق المدعی لانه یزعم ان مااخذه کان عوضا عما یدعیه وفداء الیمین وقطع المنازعة فی حق الآخر فلا شفعة فی دار صولح عنها مع احدهما وتجب الشفعة فی دار صولح علیها وما استحق من المدعی بعضاً اوکلا یرد المدعی حصته من البدل ویرجع بالخصومة فیه وما استحق من البدل یرجع المدعی الی دعواه فی قدره وهلاك البدل قبل التسلیم کاستحقاقه (ملتقی الابحر)

---

٤ قوله کبیع ای فتجری فیه احکام البیع فینظر ان وقع علی خلاف جنس المدعی فهو بیع وشراء کما ذکر هنا وان وقع علی جنسه فان کان باقل من المدعی فهو حط وابراء وان کان مثله فهو قبض واستیفاء وان کان باکثر منه فهو فضل وربا اه من الزیلعی رملی قال فی البحر اعتبر بیعا ان کان علی خلاف الجنس الا فی مسئلتین وتمامه فیه (رد محتار)

٥ قوله فتجری فیه ای فی هذا الصلح منح فتشمل المصالح عنه والمصالح علیه حتی لوصالح عن دار بدار وجبت فیها الشفعة (ط) (رد محتار)

٦ وتشترط القدرة الخ فی موضع التعلیل لقوله ویفسده جهالة البدل (رد محتار)

٧ قوله من المدعی بالبناء للمفعول *قوله ان کلا الخ اشار الی ان من بیانیة اوتبعیضیة وکل مراد تأمل *قوله کما ذکرناه ای ان کلا فکلا اوبعضا فبعضا (رد محتار)

٨ قوله لانه معاوضة مقتضی المعاوضة انه اذ استحق الثمن فان مثلیا رجع بمثله او قیمیا فبقیمته ولا یفسد العقد (ردّ محتار)

٩ ویبطل بموت احدهما ای ان عقدها لنفسه بحر وبهلاك المحل فی المدة ای قبل الاستیفاء بحر وکذا لووقع عن منفعة بمال او بمنفعة عن جنس آخر ابن کمال لانه حکم الاجارة (در مختار مع رد المحتار)

١٥٥١ ماده — بر كيمسه بر مال معين مثلا بر باغچه دعوى ايدوبده بر مقدارى اوزرينه صلح اولەرق باقيسنك دعواسندن مدعى عليهى ابرا ايتسه حقنك بر مقدارينى آلمش وباقيسنك دعواسندن واز كچمش يعنى باقيسندەكى دعوى حقنى اسقاط ايلمش اولور .

(ولوصالح على بعض دار يدعيها) يعنى اذا ادعى رجل على آخر داراً فصالحه على قطعة معلومة منها لايصح الصلح وهو على دعواه فى الباقى لان البعض لايصلح عوضاً عن الكل للزوم ان يكون الشئ عوضاً عن نفسه اذ البعض داخل فى ضمن الكل ولان ماقبضه من عين حقه فيكون على طلبه فى باقى الدار اذ الاسقاط لايقع عن الاعيان لكونه مخصوصاً بالديون * وحيلة جواز هذا الصلح ان يزيد فى البدل شيئا فيصير الزائد عوضا عن الباقى اويبرئ بضم اوله وفتح ثالثه اى يبرأ المدعى عليه وبضم اوله وكسر ثالثه اى يبرأ المدعى المدعى عليه عن دعوى الباقى بان يقول المدعى ابرأتك او ابرأت من دعوى هذا الدار لان الابراء عن دعوى العين جائز (كما فى الشمنى) (مجمع الانهر)

فصل ثانى

(ديندن يعنى آله جقدن وحقوق سائرەدن صلح اولمق بياننده در)

١٥٥٢ ماده — بر كيمسه آخر كمسنه ذمتندەكى آله جغنك بر مقدارى اوزرينه صلح اولسه آله جغنك بعضيسنى استيفا ايله باقيسنى اسقاط يعنى باقيسندن اول كمسنەيى ابرا ايلمش اولور .

ولوكان له على رجل الف درهم فصالحه منها على خمس مائة درهم جاز وان فارقه قبل ان يعطيه اياه لان هذا الصلح ابراء عن النصف (من صلح لسان الحكام) واذا وقع الصلح من الدراهم التى فى الذمة على دراهم هى اقل منها فهذا ليس بصرف حتى لايشترط قبض بدل الصلح فى المجلس * والاصل فيه ان الصلح اذا وقع على جنس الحق يعتبر استيفاء البعض واسقاط البعض (من المحيط البرهانى فى الفصل من الصلح) (نقله الكفوى فى الصلح)

١٥٥٣ ماده — بر كيمسه معجل اولان هردرلو آله جغنى تأجيل وامهال ايتمك اوزره صلح اولسه كندوسنك حق تعجيلنى اسقاط ايلمش اولور .

(فلو صالح) المديون داينه (عن الف حال) فى ذمته على مائة حالة باسقاط مافضل هو تسعمائة (او) عن حال (على الف مؤجل) باسقاط وصف الحلول فقط هو حق له كالفضل صح الصلح (ملتقى مع مجمع الانهر)

١٥٥٤ ماده — بركيمسه مسكوكات خالصه اولان آله جغنى سكۀ مغشوشه اولەرق اولمق اوزره صلح اولسه آله جغنك سكۀ خالصه اولمق حقنى اسقاط ايلمش اولور .

(وكذا صح) لو صالح (عن الف جياد على مائة زيوف) باسقاط فضل واسقاط وصف الجودة معا ولا يشترط قبض البدل فى هذه الصور لكونه مداينة لامعاوضة (ملتقى مع مجمع الانهر)

١٥٥٥ ماده — حق شرب وشفعه وحق مرور كبى حقوق دعوالرنده يميندن قورتلمق ايچون بدل ويروبده صلح اولمق دخى صحيحدر .

وصح الصلح عن دعوى حق الشرب وحق الشفعة وحق وضع الجذوع على الاصح * الاصل انه متى توجهت اليمين نحو الشخص فى اى حق كان فافتدى بدراهم جاز حتى فى دعوى التعزير (مجتبى) بخلاف دعوى حد ونسب (درر) (ودر مختار) (قوله وحق الشفعة) اى دعوى حقها لدفع اليمين بخلاف الصلح عن حق الشفعة الثابت (رد محتار على در المختار) وشرط كون المصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه ولوكان غير مال كالقصاص والتعزير (معلوما) كان المصالح عنه (او مجهولا) لا يصح لو المصالح عنه (مما لا يجوز الاعتياض عنه) وبينه بقوله (كحق شفعة وحد قذف وكفالة بنفس) ويبطل به الاول والثالث وكذا الثانى لوقبل الرفع للحاكم لاحد زنا وشرب مطلقا (در مختار)

باب رابع

(احكام صلح وابرا بياننده اولوب ايكى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(احكام صلحه دائر اولان مسائل بياننده‌در)

١٥٥٦ ماده — صلح تمام اولدقده يالكز طرفيندن برى آندن دونه‌مز ومدعى صلحله بدل صلحه مالك اولور وآرتق دعواده حقى قالماز ومدعى عليه دخى بدل صلحى آندن استرداد ايده‌مز .

وفى البزازية ومجمع الفتاوى عن المبسوط بعد تمام الصلح بينهما بالتراضى ليس لواحد منهما ان يرجع عنه (من مجموعة ده ده افندى المرحوم نقله الكفوى) وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى ووقوع الملك فى المصالح عليه وعنه لو مقرا (در المختار)

١٥٥٧ ماده — طرفيندن برى فوت اولسه وارثلرى دخى آنك صلحنى فسخ ايده مز .

لقيامه مقام مورثه (تنقيح الحامدى)

١٥٥٨ ماده — صلح اكر معاوضه حكمنده ايسه طرفين آنى كندى رضالريله فسخ واقاله ايده بيلورلر واكر معاوضه معناسنه اولميوبده بعض حقوقك اسقاطنى متضمن ايسه اصلا نقض وفسخى صحيح اولماز (١٥ ماده يه باق) .

(لان الساقط لايعود) (مجامع للخادمى من قاعدة الاصول)والصواب ان الصلح اذا كان بمعنى المعاوضة ينتقض بنقضهما وجواب الباقين محمول على هذا واذا كان بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض لاينتقض نقضهما (من مجموعة ده ده افندى نقله الكفوى) ﴿ الصلح اذا كان بمعنى المعاوضة ﴾ بان كان دينا بعين ﴿ ينتقض بنقضهما ﴾ اى بفسخ المتصالحين ﴿ وان كان لابمعناها ﴾ اى المعاوضة بل بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض فلاتصح اقالته ولانقضه لان الساقط لايعود (قنية وصيرفية فليحفظ) (در مختار)

١٥٥٩ ماده — يميندن خلاص ايچون بدل ويرمك اوزره عقد صلح اولندقده مدعى حق خصومتى اسقاط ايلمش اولور وآرتق مدعى عليه تحليف اولنه ماز .

---

* واذا ادعى رجل على رجل مالا اوما سواه فانكر ولم يكن عليه بينة فطلب يمينه فاوجب القاضى ذلك عليه فصالحه على دراهم مسماة على ان لايستحلف على ذلك فالصلح جائز وهو بذلك برىء عن اليمين وكذا لو قال صالحتك من اليمين التى وجبت لك على اوقال افتديت منك يمينك بكذا فرضى الآخر بذلك جاز الصلح ولو اشترى يمينه بكذا اوباعها منه المدعى لم يجز (كذا فى السراج الوهاج) (هندية فى الباب الحادى عشر فى الصلح فى اليمين)

١٥٦٠ ماده — بدل صلح هنوز مدعى به تسليم اولنمدن كليسى ياخود

بعضيسی تلف اولديغی صورتده اكر تعيين ايله متعين اولان شيلردن ايسه بالاستحقاق ضبط اولنمش حكمنده اولور يعنی عن اقرار واقع اولان صلحده مدعی مصالح عنهك كليسنی ياخود بعضيسنی مدعی عليهدن ايستر وعن انكار ياخود عن سكوت واقع اولان صلحده مدعی دعواسنه رجوع ايلر (١٥٤٨ و ١٥٥٠ ماده لره باق) واكر بدل صلح دين ايسه يعنی شوقدر غروش كبی تعيين ايله متعين اولميان شيلردن ايسه صلحه خلل كليوب تلف اولان متدارك مثلی مدعی عليه طرفندن مدعی يه ويرلمك لازم كلور .

(وهلاك البدل) ای بدل الصلح (كلا او بعضاً كاستحقاقه) ١٠ ای كاستحقاق بدل الصلح فيبطل به لان هلاك البدل فی البيع يبطل البيع فكذا هذا اذا كان البدل مما يتعين بالتعيين فان لم يكن كالنقدين لا يبطل بهلاكه فی الفصلين ای فی فصل الاقرار وفی فصل الانكار والسكوت ففی الاقرار يرجع بكله او بعضه وفی الانكار يرجع بالدعوی (ملتقی مع مجمع الانهر) هذا لوالبدل مما يتعين والا لم يبطل بل يرجع بمثله عينی (درمختار)

١٠ قوله كاستحقاقه فيرجع بالمدعی اوبالدعوی درمنتقی كذافی الهامش (ردمحتار).

فصل ثانی

(احكام ابرايه دائر اولان مسائل بياننده در)

١٥٦١ ماده — بر كيمسه فلان ايله دعوی ونزاعم يوقدر وفلانده حقم يوقدر وفلان ايله اولان دعوامدن فارغ اولدم ياخود واز كچدم وفلانده حقم قالمدی وفلاندن تماماً حقمی آلدم ديسه آنی ابرا ايتمش اولور .

وصورة الابراء العام ان يقول لاحق لی قبل فلان اوفلان بریء من حق اولا دعوی لی علی فلان اولا خصومة لی عليه اولا خصومة لی قبله اولا تعلق لی عليه اولا دعوی لی قبله اوليس لی معه امر شرعی اولا استحق عليه شيئا او ابرأتك من مالی عليك انتهی (حموی فی القضاء والشهادة والدعوی) .

١٥٦٢ ماده — بر كيمسه ديكرينی بر حقدن ابرا ايتدكده اول حق ساقط اولور آرتق آنی دعوی ايده مز . (٥١ ماده يه باق)

اذا قال انا بریء من هذا الفرس اومن هذا الدار ثم ادعاه واقام بينة لم تقبل منه لان البراءة من العين براءة من ملكه ومن كل حق هوفيه الا ان يدعی حقا

حادثا بعد البراءة ومايقال من ان البراءة من العين لايصح معناه انه لو برئ من عين مملوك له لايبطل ملكه (انقروى)

١٥٦٣ ماده — ابرانك مابعدينه شمولى اولماز يعنى بركيمسه ديكر كسنه‌يى ابرا ايتدكده ابرادن مقدم اولان حقوقى ساقط اولور يوخسه ابرادن صكره حادث اولان حقنى دعوى ايده بيلور .

قال فى البزازية فى نوع فى المساومة وفى العدة ابرأه عن الدعاوى ثم ادعى مالا بالارث انكان موت مورثه قبل الابراء صح وتبطل الدعوى وان لم يعلم بموت مورثه (ومثله فى الخلاصة فى الفصل الرابع عشر فى الابراء عن الدعاوى) ولم يذكر كل منهما جواب الشرط الذى ذكره بقوله (وان لم يعلم بموت مورثه) فكانت وصلية فيقتضى ان الشرط ان يكون موت المورث سابقا عن الابراء سواء علم المبرئ بالموت اولم يعلم * لكن قد ذكر صاحب البزازية بعد ذلك باكثر من كراس * فى الرابع عشر فى دعوى الابراء والصح جواب الشرط ولم يجعل اداة الشرط وصلية * حيث قال ابرأه عن الدعاوى ثم ادعى عليه ارثا عن ابيه انكان مات ابوه قبل الابراء لايصح الدعوى وان كان لايعلم موته وقت الابراء يصح * فقد اتى بقوله يصح الذى هو جواب الشرط ولم يجعل الاداة وصلية كما تقدم عن البزازية والخلاصة * وقال فى الفصل السابع من العمادية مانصه وفى دعوى قاضيخان اتفقت الروايات على ان المدعى لو قال لادعوى لى قبل فلان ولاخصومة لى قبله يصح حتى لاتستمع دعواه بعد ذلك الا فى حق حادث بعد البراءة ولوقال برأت من دعوى هذه الدار يصح ولايبقى له حق فيها ولو قال برأت من هذا الفرس كان بريئاً منه وكذا لوقال خرجت من هذا الفرس ليس له ان يدعيه (تنقيح الحامدى) لا تسمع الدعوى بعد ابراء العام ولايمين لان اليمين بعد صحة الدعوى مفهوم (من تنقيح الحامدى)

١٥٦٤ ماده — بركيمسه ديكرينى برخصوصه متعلق دعوادن ابرا ايتسه ابراء خاص اولوب بعده اول خصوصه متعلق دعواسى مسموع اولماز اما بشقه خصوصه متعلق حقنى دعوى ايده بيلور . مثلا بركيمسه برخانه دعواسندن خصمنى ابرا ايلسه آرتق اول خانه‌يه متعلق دعواسى مسموع اولماز اما چفتلك وسائر نسنه‌يه متعلق دعواسى استماع اولنور .

ولو قال برأت من دعوى هذه الدار لايبقى له حق فيها ولوقال برأت من هذا

الفرسِ كان بريئا منه وكذا لوقال خرجت من هذا الفرس ليس له ان يدعيه
(تنقيح الحامدى بتغيير ما) سئل عن شمس الأئمة السرخسى فىالابراء عن
الخصومة فى كرم مثلا هل يكون بين قوله ابرأتك عن كل دعوى وخصومة
لى فى هذا الكرم وبين قوله برأت او انا برئ عن كل دعوى وخصومة لى
فى هذا الكرم فرق * اجاب انخصه فى الثانى فقال قبلك اوعليك فلا والا نعم
* وذلك انه فىالاول لو ادعى بعد ذلك فىهذا الكرم على الذى ابرأه لاتسمع
وعلى غيره تسمع وفىالثانى سواء ادعى على هذا اوعلى غيره لاتسمع
(من دعوى القاعدية انقروى فىآخر كتاب الصلح)

١٥٦٥ ماده — بركيمسه فلانى كافهٔ دعاويدن برى قيلدم ياخود آنده
اصلا حقم يوقدر ديسه ابراء عام اولوب آرتق ابرادن مقدم اولان هيچ
برحق دعوى ايده‌مز حتى كفالتدن طولايى برحق دعوى ايتسه مسموع
اولماز شويله كه اول ابرادن مقدم سن فلان كيمسه‌يه كفيل اولمشيدك
ديو دعوى ايتسه استماع اولنمديغى كبى آخر برشخصدن سن بنم ابرا ايتمش
اولديغم كيمسه‌يه قبل الابراء كفيل اولمشيدك ديو دعوى ايده‌مز (٦٦٢ ماده‌يه باق)

قال فى المبسوط ويدخل فى قوله لاحق لى قبل فلان كل عين اودين وكل كفالة
اوجناية او اجارة اوحبس فان ادعى الطالب قبل ذلك لم تقبل بينته عليه
حتى يشهدوا وانه بعد البراءة لانه بهذا اللفظ استفاد البراءة العموم وكذااذاقال
لاملك لى فىهذا العين (كمافى البحر ايضا عن المبسوط)

١٥٦٦ ماده — بركيمسه مال صاتوب وثمنى قبض ايدوبده مبيعه
متعلق كافهٔ دعاويدن مشترى‌يى ابرا ايتديكى كبى مشترى دخى آنى ثمن مذكوره
متعلق كافهٔ دعاويدن ابرا ايتمش وبو وجهله بينلرنده سند تعاطى ايدلمش ايكن
مبيع بالاستحقاق ضبط اولنسه ابرانك تأثيرى اولميوب مشترى ويرمش اولديغى
ثمنى بايعدن استرداد ايلر (٥٢ ماده‌يه باق)

الخامسة الابراء العام فىضمن عقد فاسد لايمنع الدعوى (كمافى دعوى البزازية)
(اشباه فى القضاء والشهادة والدعوى) * واذا لم يصح الصلح والابراء فهو
على حقه (اشباه) واذا بطل الشئ بطل ما فىضمنه (مجامع للخادمى من قاعدة
الاصول) وهذ القاعدة مبين فىمادة (٥٢)

١٥٦٧ ماده — ابرا اولنان كمسنه‌لر معين ومعلوم اولمق لازمدر
بناءًعليه بركيمسه جمله مديونلريمى ابرا ايتدم ياخود هيچ كيمسه‌ده حقم يوق

دیسه ابراسی صحیح اولماز اما فلان محله اهالیسنی ابرا ایتدم دیوب اول محله اهالیسی دخی معین ومعدود کساندن عبارت ایسه‌لر ابرا صحیح اولور .

ثم الابراء لشخص مجهول لا یصح وان المعلوم یصح ولو عن مجهول فقوله قبضت ترکة مورثی کلها اوکل من لی علیه شیء اودین فهو بریء لیس ابراء عاماً ولاخاصاً بل هو اقرار مجرد ولایمنع من الدعوی * لما فی المحیط قال لادین لی علی احد ثم ادعی علی رجل دیناً صح لاحتمال وجوبه بعد الاقرار (تنقیح الحامدی فی الدعوی) وقال ابرأت جمیع غرمائی لایصح الا ان یقول قبیلة فلان وهم یحصون فحینئذ یصح الابراء (فی الفصل فی القبض والابراء من اقرار الخانیة وکذا فی آخر غصبها) (انقروی فی الفصل الثانی من دعوی الابراء)

١٥٦٨ ماده — ابرا قبوله توقف ایتمز فقط رد ایله مردود اولور شویله که برکیمسه دیکر کمسنه‌یی ابرا ایتدکده اول کمسنه‌نك قبولی شرط دکلدر فقط اول مجلسده ابرایی قبول ایتمم دیو رد ایلسه اول ابرا مردود اولور یعنی حکمی قالماز لکن ابرایی قبول ایتدکدن صکره رد ایتسه ابرا مردود اولماز و برده محال له محال علیهی یاخود آله‌جقلو کفیلی ابرا ایدوبده محال علیه یاخود کفیل آنی رد ایتسه ابرا مردود اولماز .

الابراء لایتوقف علی القبول الافی الابراء فی بدل الصرف والسلم (کمافی البدایع) والابراء یرتد بالرد الا فی مسائل * الاولی اذا ابرأ المحتال المحال علیه فرده لم یرتد کماذکرنا (فی شرح الکنز) * الثانیة اذا قال المدیون ابرأنی فابرأه فرده لا یرتد (کما فی البزازیة) * الثالثة اذا ابرأ الطالب الکفیل فرده لم یرتد کماذکره فی الکفالة وقیل یرتد * الرابعة اذا قبله ثم رده لم یرتد کماذکره الزیلعی فی مسائل شتی من القضاء (فی اول المداینات)

١٥٦٩ ماده — وفات ایدن کمسنه‌یی دینندن ابرا ایتمك صحیح اولور .

١٥٧٠ ماده — برکیمسه مرض موتنده ورثه سندن برینی دینندن ابرا ایتسه صحیح ونافذ اولماز اما وارثی اولمیان کمسنه‌یی دینندن ابرا ایتسه ثلث مالندن معتبر اولور .

سئل فی مریض مرض الموت اقر فیه انه لایستحق عندزوجته هذه حقاًوابرأذمتها من کل حق شرعی ومات عنها وعن ورثة غیرها وله تحت یدها اعیان وله بذمتها دین والورثة لم یجیزوا الاقرار فهل یکون غیر صحیح * الجواب نعم * مریض له

على وارثه دين فابرأه لم يجز * ولو قال لم يكن لى عليك شئ ثم مات جاز اقراره قضاء لا ديانة * ولو قالت مريضة ليس لى على زوجى صداق لا يبرأ عندنا * خلافا للشافعى لان سبب المهر وهو النكاح مقطوع بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون عليه دين (جامع الفصولين من هبة المريض).وفيه مريض ابرأ وارثه من دين له عليه الا ان يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز اذ يبرأ ببراءته ولو كان الاجنبى هو الكفيل جاز ابراؤه عن الثلث ولم يجز اقراره بقبض شئ منه اذ فيه براءة الكفيل (تنقيح الحامدى فى اقرار المريض)

١٥٧١ ماده — تركه سى مستغرق ديون اولان كمسنه مرض موتنده كندى مديونلرندن برينى دينندن ابرا ايتسه صحيح و نافذ اولماز .

سئل فى ذمى هلك عن ورثة وتركة مستغرقة بديون عليه لجماعة معلومين وله دين على ذمى مثله يزعم ان الهالك ابرأه عن الدين المزبور فى مرض الموت فهل يكون الابراء غير جائز (الجواب نعم كما فى تنوير الابصار والخلاصة) (تنقيح الحامدى)

احمد حلمى　احمد خلوصى　سيف الدين　السيد خليل　احمد جودت

﴿ صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه ﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب ثالث عشر ﴾

(اقرار حقنده اولوب درت بابى مشتملدر)

باب اول

(اقرارك شرائطى بياننده در)

١٥٧٢ ماده — اقرار . بر كيمسه ديكر كمسنه نك كندوسنده اولان حقنى خبر ويرمكدر اول كيمسه يه مقر واول كمسنه يه مقرله واول حقه مقر به دينلور .

(هو) لغة الاثبات من قر الشئ اذا ثبت وقام ومنه ثابت القدم لمن قر ويقال اقره اقرارا اذا اقامه هذا فى الحسى اما فى القول يقال اقر به اذا اظهره بالقول وشرعا اخبار بحق لآخر على نفسه (مجمع الانهر)

وشرعا (اخبار بحق عليه) للغير (من وجه انشاء من وجه) قيد بعليه

لانه لوكان لنفسه يكون دعوى لا اقراراً ثم فرع على كل من الشبهين فقال ﴿ فالوجه الاول ﴾ وهو الاخبار ﴿ صح اقراره بمال مملوك للغير ﴾ ومتى اقر بملك الغير ﴿ يلزمه تسليمه ﴾ الى المقرله ﴿ اذا ملكه ﴾ برهة من الزمان لنفاذه على نفسه ولوكان انشاء لما صح لعدم وجود الملك (وفى الاشباه) اقر بوقفية دار ثم شراها او ورثها صارت وقفاً مؤاخذة له بزعمه ﴿ ولايصح اقراره بطلاق وعتاق مكرها ﴾ ١٥ ولوكان انشاء لصح لعدم التخلف ١٦ (درمختار)

١٥٧٣ ماده — مقرك عاقل بالغ اولمسى شرطدر بناءً عليه صغير وصغيره مجنون ومجنونه معتوه ومعتوهه‌نك اقرارى صحيح دكلدر و بونلرك عليهنه ولى ووصيلر ينك اقرارى دخى صحيح اولماز فقط صغير مميز مأذون كندوسنك مأذونيتى صحيح اولان خصوصلرده بالغ حكمنده‌در .

ومن شرائط صحة الاقرار كون المقر عاقلا بالغا فلايصح اقرار المجنون والصبي (بدايع فى كتاب الاقرار) اما الصبي فغير العاقل كالمجنون (درر فى الحجر) ولا تصرف المجنون المغلوب بحال يعنى لا يجوز تصرفه اصلا ولو اجازه الولى لان صحة العبارة بالتميز وهو لا تمييز له فصار كبيع الطوطى (زيلعى فى الحجر نقله الكفوى) ثبت الحجر فى حق المعتوه والمجنون استدلالاً بالنصوص لان حالهما دون حال الصبي (من مبسوط خواهر زاده فى الحجر نقله الكفوى على قيد على افندى) ﴿ لايجوز اقراره ﴾ اى الوصى ﴿ بدين على الميت ولا بشئ من تركته ﴾ انه لفلان لكونه اقراراً على الغير الا ان يكون المقر وارثاً فيصح فى حصته لانه اقرار على نفسه (دررغرر)

سئل فى اقرار الوصى الغير الوارث على الميت بشئ من تركته انه لفلان هل يكون غير جائز * الجواب نعم ذكر فى الذخيرة انه اذا اقر الوصى على الميت بالدين لا يصح اقراره لكن لا يخرج به عن ان يكون خصما للغريم فان اقام عليه الغير بينة بالدين الذى اقر به تقبل بينته الخ وفى مبسوط الحلوانى وولوالجية والعتابية والعمادية الحافظية اقرار الوصى على الميت بالدين او العين والوصية باطل لانه اقرار على الميت واقرار الغير على الغير غير جائز * وان اعتبر فهو شهادة فرد فلا يعتبر ايضاً الا ان يكون الوصى وارثا فيصح اقراره بالدين فقط فى نصيبه فحسب اعتباراً للورثة فيستوفى منه وان شهد معه آخر فيصح ما اقر به مطلقا فى الانصباء كلا اعتباراً للشهادة (ادب الاوصياء) (من تنقيح الحامدى فى كتاب الوصايا)

---

١٥ قوله ولو مكرها القام دليل الكذب وهو الاكراه والاقرار اخبار يحتمل الصدق والكذب فيجوز تخلف مدلول الوضعى عنه منح (ردمحتار)

١٦ قوله لعدم صحة تخلف المدلول الوضعى للانشاء عنه كذا فى الهامش اى فان الانشاء لا يتخلف مدلوله عنه (ردمحتار)

(وفی فتاوی العتابی) الاصل فیه ان الوصی یصدق فیما سلط علیه ومثله فی الجامع الکبیر فانه قال الاصل ان الوصی متی اقر بتصرف فی مال الصغیر بعد بلوغه والصغیر منکر ینظر فان کان تصرفا هو مسلط علیه من جهة الشرع فانه یصدق فیه ویقبل قوله بیمینه وان کان تصرفا لم یکن هو مسلطاً علیه من جهة الشرع فانه لایصدق فیه ولایقبل قوله بدون البینة فان قال انفقت علیک مالک فی صغرک والنفقة نفقة مثله فی المدة وانکر الصغیر صدق الوصی بیمینه لانه مسلط علی الانفاق بنفقة المثل شرعا * اما لولم یکن النفقة نفقة المثل وکان زائداً علیه بکثیر لایصدق فی الفضل لانه لیس بمسلط علیه شرعا لانه اسراف فلا یصدق بیمینه اه (ادب الاوصیاء) (من تنقیح الحامدی فی کتاب الوصایا)

《 فاذا اذن للصبی فی التجارة ابوه اوجده عند عدم الاب او وصی احدهما او القاضی فحکم هذا الصبی حکم العبد المأذون 》 فی جمیع الاحکام من انه لایتقید بنوع من التجارة ویکون مأذونا لسکوت المولی حین یراه یبیع ویشتری ویصح اقراره من کسبه ویجوز بیعه بالغبن الفاحش عنده خلافا لهما 《 بشرط ان یعقل کون البیع سالبا للملک والشراء جالبا له 》 ای للملک زاد الزیلعی علیه وان یقصد الربح ویعرف الغبن الیسیر من الفاحش 《 فلو اقر الصبی المأذون بالتجارة من قبل المولی بما فی یده من کسبه من عین اودین لولیه اولغیره یصح 》 لانه من تمام التجارة ولو لم یصح لایعامله الناس 《 اوارثه 》 ای بما ورثه عن ابیه اوغیره 《صح اقراره》 فی ظاهر الروایة لان الحجر ارتفع بالاذن فصار کالبالغ وعن الامام انه لا یصح فی الارث لان الحاجة فی صحة الاقرار بمامعه للحاجة الیه فی التجارة ولا حاجة فی الموروث (ملتقی مع شرحه)

وفی المجالس للقاضی ابی جعفر اقراض الصبی المأذون واستقراضه جائز وهو کالبالغ فی هذا وان کان محجوراً فانه لایصح اقراضه ولااستقراضه (من العمادیة نقله الکفوی علی قید علی افندی) وتصرف الصبی والمعتوه ان کان نافعا کالاسلام والاتهاب صح بلا اذن وان ضارا کالطلاق والعتاق لایصح وان اذن به ولیها وماتردد بین نفع وضر کالبیع والشراء توقف علی الاذن فان اذن له الوصی فهو فی شراء وبیع کعبد المأذون والشرط ان یعقلا البیع سالباً للملک والشراء جالباله (تنویر من المأذون) وزاد الزیلعی وان یقصد الربح ویعرف الغبن الفاحش من الیسیر 《 تنقیح الحامدی 》

١٥٧٤ ماده — مقرلهك عاقل اولمسى شرط دكلدر بناءً عليه بر كيمسه بر صغير مميز ايچون مال اقرار ايلسه صحيح اولور واول مالى ويرمسى لازم كاور .

* واذا اقر الرجل لصبي صغير لقيط اوغير لقيط بدين مائة درهم فهو لازم وكذلك لوقال اقرضنيه الصبي والصبي بحيث لايتكلم ولايقرض فالمال لازم وعلى هذا لوقال اودعني هذا الصبي اواعارنيه اوآجرنيه اواقر بذلك للمجنون فاقراره باصل المال صحيح والسبب باطل (كذا فى المبسوط هندية ملخصا)

١٥٧٥ ماده — اقرارده مقرك رضاسى شرطدر بناءً عليه جبرواكراه ايله واقع اولان اقرار صحيح اولماز . (١٠٠٦ ماده يه باق)

* وكذا الرضى والطوع شرط حتى لايصح اقرار المكره (كذا فى النهاية) (هندية) لان الاكراه مطلقا يعدم الرضاء والرضاء شرط صحة العقد فيفسد بفواته (درر غرر)

١٥٧٦ ماده — مقرك محجور اولمامسى شرطدر كتاب حجرك ايكنجى واوچنجى ودردنجى فصللرينه باق .

* وشرط الاقرار الحرية والعقل والبلوغ (مجمع الانهر) واما الحرية فهى شرط فى بعض الاشياء دون البعض كذا فى النهاية حتى لو اقر المحجور بالمال لاينفذ فى حق المولى ولو اقر بالقصاص يصح كذا فى محيط السرخسى ويتأخر اقراره بالمال الى مابعد العتق وكذا المأذون له يتأخر اقراره بماليس من باب التجارة كاقراره بالمهر بوطىء امرأة تزوجها بغير اذن مولاه وكذا اذا اقر بجناية موجبة المال لايلزمه بخلاف ما اذا اقرّ بالحدود والقصاص كذا فى التبيين (هندية)

١٥٧٧ ماده — ظاهر حالك اقرارى تكذيب ايتمامسى شرطدر بناءً عليه جثه سنك بلوغه تحملى اولميان برصغير اكر بالغ اولدم ديو اقرار ايلسه صحيح ومعتبر اولماز .

* ويشترط ان يكون ممن يحتلم مثله بان لم يكذبه الظاهر ففى المنح عن الخانية صبى اقرانه بالغ وقاسم وصى الميت * قال ابن الفضل ان كان مراهقا ويحتلم مثله يقبل قوله وتجوز قسمته وان كان مراهقاً يعلم ان مثله لايحتلم لايجوز قسمته ولايقبل قوله ويتبين بهذا ان بعد اثنتى عشرة سنة لايحتلم مثله اذا اقر بالبلوغ لايقبل قوله (تنقيح الحامدى فى الحجر)

١٥٧٨ ماده — مقرلهك جهالت فاحشه ايله مجهول اولمامسى شرطدر اما جهالت يسيره اقرارك صحتنه مانع اولماز. مثلا بر كيمسه يدنده كى مال معينه اشارت ايله بومال بر آدمكدر ديو اقرار ايلسه ياخود بومال فلان بلده اهاليسندن برينكدر ديواقرار ايدوبده اول بلده اهاليسى معدوداولمسه اول كيمسه نك اقراى صحيح اولماز اما بومال شوايكى كشيدن برينكدر ديسه ياخود فلان محله اهاليسندن برينكدر ديوبده اول محله اهاليسى قوم محصور يعنى معدود كسانذن عبارت اولسه اقرارى صحيح اولور وبروجه بالا بر كيمسه بومال شوايكى كشيدن برينكدر ديديكى صورتده اكر اول ايكى كشى اتفاق ايدرلر ايسه اول مالى مقردن آله بيلورلر وبعدالاخذ اول ماله بالاشتراك مالك اولورلر واكر اختلاف ايدرلر ايسه هر برى اومال كندوسنك اولمديغنه مقرى يمين ايتمسنى طلب ايده بيلورلر ومقر ايكيسنك يميندن دخى نكول ايدرسه اول مال كذلك اول ايكى كيشى بيننده مشترك اولور واكر يالكز برينك يميندن نكول ايدرسه اولمال مستقلاً يميندن نكول ايتديكى كشينك اولور ايكيسنه دخى يمين ايدرسه مقر آنلرك دعواسندن برى اولوب مقر به اولان مال كندى يدنده قالور .

* لوكان المقرله مجهولا لايلزمه سواء تفاحشت بان قال علىّ الف درهم لواحد من الناس اولم تتفاحش بان قال علىّ الف درهم لاحد هذين (هكذا ذكره شمس الائمة رحمه الله)

* وذكر شيخ الاسلام فى مبسوط الناطفى فى واقعاته انها اذا تفاحشت لايجوز وان لم تتفاحش جاز وفى مثله يؤمر بالتذكر ولايجبر على البيان لان المقر لهما اذا اتفقا على الاخذ من المقر واصطلحا بينهما امكن دعواها فيصح اقراره * قال فى الكافى وهو الاصح (هكذا فى التبيين) لوقال لفلان علىّ عشرة دراهم او لفلان علىّ درهم لم يلزمه شئ (كذا فى محيط السرخسى) اذا اقرانه غصب هذا الفرس من هذا اوهذا وكل واحد منهما يدعيه لنفسه كان الاقرار فاسداً حتى لايجبر على البيان * ولهما ان يصطلحا فيأخذ الفرس من المقر * وان لم يصطلحا يستحلف لكل واحد منهما بالله ماهذا الفرس لهذا ولا لهذا ولم يذكرانه يستحلف لكل واحد منهما جملةً يميناً واحدة اولكل واحد يميناً على حدة وقد اختلف المشايخ فيه * بعضهم قالوا يحلف لكل واحد منهما يميناً على حدة * ويبدأ القاضى بيمين ايهما شاء وان شاء اقرع بينهما * واذا حلف لكل واحد

منهما لايخلوا من ثلاثة اوجه * احدها ان يحلف لاحدهما وينكل للآخر وفي هذا الوجه يقضي بجميع للذى نكل ولايقضى للذى حلف له بشيء * وان نكل لهما يقضي بالفرس وقيمة الفرس بينهما نصفين سواء نكل لهما جملة بان حلفه القاضي لهما يميناً واحدة اونكل لهما على التعاقب بان حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة * فاما اذا حلف لهما فقد برىء عن دعوى كل واحد منهما ويبقى الفرس في يده * فان اراد ان يصطلحا فياخذ الفرس منه فانه يكون لهما ذلك في قول ابي يوسف رحمه الله الاول قول محمد ثم رجع ابو يوسف رحمه الله عن هذا وقال لايجوز اصطلاحهما بعد الحلف (كذا في المحيط هندية في كتاب الاقرار للمجهول بتغييرما)

باب ثانى

(اقرارك وجوه صحتى بياننده در)

١٥٧٩ ماده — معلومى اقرار صحيح اولديغى كبي مجهولى اقرار دخي صحيح اولور فقط بيع واجاره كبي مع الجهاله صحيح اولميان عقودده مقر بهك مجهول اولمسى اقرارك صحتنه مانعدر نته كيم بر كيمسه بنده فلان كيمسه نك امانتى واردر ياخود بن فلان آدمك مالنى غصب ياسرقت ايلدم ديسه اقرارى صحيح اولوب اول امانت مجهوله يى ياخود مال مغصوب يامسروقى بيان وتعيين ايتمك اوزره كندوسنه جبر اولنور اما بن فلان كمسنه يه برشي صاتدم ياخود آندن برشي استيجار ايتدم ديسه صحيح اولماز واول صاتديغك ويااستيجار ايتديكك ندر ديو بيان ايتمك اوزره جبراولنماز .

(ولو اقر بمجهول صح) ايضا لان الحق فيه يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لايدرى قيمته اوجرح جراحة لايعلم ارشها (لوكان) ذلك التصرف (تصرفا لايشترط لصحته وتحققه اعلام ماصادفه ذلك) التصرف (كالغصب والوديعة) فان الجهالة لاتمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا مجهولا في كيسه اواودعه مالا في كيسه صح الغصب والوديعة ويثبت حكمها (بخلاف ما اشترط له ذلك) فان كل تصرف يشترط لصحته وتحققه اعلام ماصادفه ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة لا يصح (كالبيع والاجارة) فاما من اقر انه باع من فلان شيئاً اوآجر من فلان شيئا اواشترى من فلان كذا بشيء لايصح اقراره ولايجبر المقر على تسليم شيء (ولزمه) اى المقر بمثل الغصب والوديعة (بيان ماجهل بماله قيمة) يعنى اذا

قال لفلان علىّ شئ اوحق لزمه ان يبينه بماله قيمة لانه اخبرعن الوجوب فى ذمته ومالا قيمة له لايجب فى الذمة فاذا بين بغيرذلك كان رجوعا فلايصح * وصدق المقر بيمينه ان ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن يعنى ان المقر اذا بين المجهول بماله قيمة وادعى فان برهن عليه حكم به والاصدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه (درر غرر)

١٥٨٠ ماده — اقرار مقر لهك قبولنه توقف ايتمز فقط آنك رديله مردود اولوب حكمى قالماز ومقرله مقر بهك بالكز برمقدارينى رد ايلسه انجق اولمقدارده اقرارك حكمى قالميوب رد ايتمديكى مقدارده اقرارى صحيح اولور .

* الاقرار يصح من غير قبول لكن البطلان ١٧ يتوقف على الابطال والملك يثبت للمقرله من غير تصديق وقبول لكن البطلان لايثبته والمقرله اذا صدق الاقرار ثم رده لايصح رده من اقرار الصغرى (صرة الفتاوى) ومتى وقع الاختلاف فى بعض المقر به فان ذلك القدر يبطل ويصح فيما بقى بخلاف المشهود له اذا كذب مشاهدة فى بعض ماشهدله به حيث تبطل شهادته فى الجميع لان التكذيب تفسيق والفسق مانع من قبول الشهادة دون الاقرار (كذا فى شرح تلخيص الجامع للقاضى فخر الدين عثمان الماردينى) (حموى حاشية الاشباه)

١٧ قوله لكن البطلان اى بطلان الاقرار يتوقف على الابطال اى المقر له بان رد الاقرار فاذا رد كان باطلا (المحرره)

١٥٨١ ماده — مقر ايله مقرله مقر بهك سببنده اختلاف ايتسه لر بو اختلافلرى اقرارك صحتنه مانع اولماز . مثلا بر كيمسه جهت قرضدن طولايى بيك غروش دعوى ايدوب مدعى عليه ايسه ثمن مبيع اوله رق بيك غروش اقرار ايلسه بو جهتله اختلافلرى اقرارك صحتنه مانع اولماز .

* ومتى وقع الاختلاف فى السبب يثبت المقر به و يبطل السبب وهو مقبول لان صحة الاقرار غير محتاجة الى السبب (حموى حاشية الاشباه)

١٥٨٢ ماده — بر مالدن صلحه طالب اولمق اول مالى اقرار ديمك اولور اما بر مالك دعواسندن صلحه طالب اولمق اول مالى اقرار ديمك اولماز شويله كه بر كيمسه ديكر كمسنه يه ذمتكده بيك غروش آله جق حقم اولمغله ويردكده اول كمسنه مبلغ مزبوردن يديبوز غروشه صلح اوله لم ديو صلحه طالب اولسه مطلوب اولان بيك غروشى اقرار ايتمش اولور اما شو بيك غروش دعواسندن صلح اوله لم ديو مجرد دفع منازعه ايچون صلحه طالب اولسه مبلغ مزبورى اقرار ايتمش اولماز .

طلب الصلح و الابراء عن الدعوى لا يكون اقراراً وطلب الصلح والابراء

عن المال يكون اقراراً انقروى (قاضى ظهير الدين) (مجمع الفتــاوى)
(نقله الكفوى)

۱۵۸۳ ماده — بر كيمسه‌نك يدنده‌كى مالى ديكر كمسنه‌نك شرايه
يااستيجاره ويا استعاره‌يه طالب اولمسى ياخود بومالى بكا هبه ايت ويا وديعه
اوله‌رق ويرديمسى وياخود اول كمسنه اكا بومالى وديعه اوله‌رق آل ديو بده
آنك دخى قبول ايتمسى اول مال كندوسنك اولمديغنى اقراردر .

(الاستشراء والاستيهاب والاستيداع يمنع دعوى الملك للطالب) لان كلا
منها اقرار بان ذلك الشئ ملك لذى اليد فيكون الطلب بعده مناقضاً
(الاستنكاح فى الامة يمنعها) اى دعوى الملك (وفى الحرة يمنع دعوى
النكاح) (كذا فى مجمع الفتاوى) (دررغرر)
سئل فيما اذا كان ليتيم حانوت جارية فى ملكه وفى تواجر زيد بالتعاطى
من وصيه الشرعى عليه ويدفع اجرتها لوصيه المزبور كل يوم وجرى على
ذلك مدة تزيد على خمس سنوات قام زيد الآن يدعى ان الحانوت جارية
فى ملكه فهل يكون استيجاره اقراراً بان لا ملك له فيها فلا تسمع دعوى المزبور
الجواب نعم وكذا الاستيام والاستيداع والاستعارة والاستيهاب والاستيجار
ولو من وكيل فكل ذلك اقرار للملك ذى اليد فيمنع دعواه لنفسه ولغيره
بوكالة اووصاية للتناقض ۱۸ (شرح التنوير للعلائى من الاقرار) اقول
كتبت هنا فيما علقته على شرح التنوير مانصه قال فى الشرنبلالية كون هذه
الاشياء اقراراً بعدم الملك للمباشر متفق عليه واما كونه اقراراً بالملك لذى
اليد ففيه روايتان على رواية الجامع يفيد الملك لذى اليد وعلى رواية
الزيادات لا وهو الصحيح (كذا فى الصغرى) وفى جامع الفصولين صحيح رواية
افادة الملك فاختلف التصحيح للروايتين ويبتنى على عدم افادته ملك المدعى
عليه جواز دعوى المقر بها لغيره اه ونقل السائحانى عن الانقروى ان الاكثر
على تصحيح مافى الزيادة وانه ظاهر الرواية اه قلت فيفتى به لترجيحه بكونه
ظاهر الرواية وان اختلف التصحيح (تنقيح الحامدى)

۱۵۸٤ ماده — شرطه تعليق اولنان اقرار باطلدر فقط عرف
ناسده حلول اجله صالح اولان برزمانه تعليق اولنور ايسه دين مؤجلى
اقراره حمل اولنور . مثلا بركيمسه ديكر كمسنه‌يه بن فلان محله وارير ايسم
ياخود فلان مصلحتى درعهده ايدر ايسم سكا شوقدر غروش ديمدر ديسه

۱۸ قوله للتناقض بخلاف ابرآئه عن جميع الدعاوى ثم الدعوى بهما لعدم التناقض (درمختار)

(اشبو)

اشبو اقراری باطل اولوب مبلغ مزبورك تأدیه سی لازم کلمز اما فلان آیك ابتداسی یاخود روز قاسم کلورسه سكا شوقدر غروش دیمدر دیسه دین مؤجلی اقراره حمل اولنور واولوقتك حلولنده مبلغ مزبورك تأدیه سی لازم کلور . (٤٠ ماده یه باق)

اذا قال لفلان علیّ الف درهم ان شاء فلان كان الاقرار باطلاً وان شاء فلان وكذلك كل اقرار علق بالشرط نحو قوله ان دخلت الدار او امطرت السماء اوهبت الريح او ان قضى الله او اراده او احبه اورضيه اوقدره اويسره او ان بشرت بكذا فهذا كله مبطل للاقرار اذا كان موصولا (كذا فى التبيين) ولوقال اشهدوا ان له علىّ الف درهم ان مت هو عليه ان مات اوعاش * وكذا لوقال علىّ الف درهم ان مت فهو عليه ان مات اوعاش * وكذا لوقال علىّ الف درهم اذا جاء رأس الشهر او اذا افطرالناس او الى الفطر او الى الاضحى (كذا فى التبيين) (هندية فى المحل المزبور) ولو اقر فقال لفلان علىّ الف درهم ان مت او انجاء رأس الشهر او انجاء الاضحى او اذا افطر الناس كان الاقرار صحيحا * ويجب على قياس ماذكر قبل هذا ان يكون الاقرار باطلا لانه اقرار معلق بالشرط والاقرار المعلق بالشرط باطل * لكن ترك القياس فى هذه الفصول لعرف الناس فانه فى العرف انه لايراد بهذا التعليق الاقرار بالشرط وانما يراد بهذا الاخبار عن محل الاجل فان الدين المؤجل يصير حالا بالموت ورأس الشهر والفطر والاضحى آجال الناس فيترك حقيقة الكلام فى هذه الفصول للعرف * واذا كان العرف فى هذا ان يذكر الاخبار عن محل الاجل جعل فى هذه الفصول مقرا بدين مؤجل والاقرار بدين مؤجل صحيح * الا انه لايصدق المقر فى دعوى الاجل لان مطلق الاقرار محمول على دين التجارة والاجل فى التجارات لايثبت الا بالشرط * بخلاف ماتقدم فانه لاعرف ثمه بخلاف الحقيقة فاعتبرت الحقيقة وفى الحقيقة هذا تعليق الاقرار بالشرط * والحاصل ان مايصلح لحلول الاجل وماكان من آجال الناس فذكره فى الاقرار لايمنع صحة الاقرار وان كان فى صورة التعليق * ومالا يصلح لحلول الاجل ولم يكن من آجال الناس * فذكره فى الاقرار يمنع صحة الاقرار وذلك نحو قوله لفلان علىّ الف درهم ان كلمت فلانا او ان دخلت الدار اوما شبه ذلك اولو قال لفلان علىّ الف درهم الى الفطر او الى الاضحى فهذا جائز والكلام فيه اظهر فانه لوقال ان جاء الاضحى وان جاء الفطر صح وجعل اقرارا بدين مؤجل بالعرف (محيط برهانى من كتاب الاقرار)

١٥٨٥ ماده — مشاعی اقرار صحیحدر شویله‌که برکیمسه یدنده اولان برملك عقارك نصف وثلث کبی برحصهٔ شایعه‌سنی دیکر کمسنه‌یه اقرار واودخی تصدیق ایتدکدن‌صکره قبل الافراز والتسليم مقرّ وفات ایلسه مقربهك شیوعی اشبو اقرارك صحتنه مانع اولماز .

سئل فی امرأة اقرت بربع امتعة معلومة لشقيقها فی صحتها وجواز امرها الشرعی اقرارأشرعيا مقبولا ثم ماتت عن ورثة فهل يكون الاقرار المزبور صحيحاً * الجواب نعم * وصح اقرار المأذون بعين في يده والمسلم بخمر وبنصف داره مشاعا (تنوير الابصار) وفي الخانية ذكر في المنتقى رجل قال نصف غلة هذا البستان اوقال نصف غلة هذا الغلام جاز اقراره بالغلة (تنقيح الحامدی فی الاقرار بتغيير ما)

١٥٨٦ ماده — دلسزك اشارت معهوده‌سیله اقراری معتبردر اما ناطق اولان کمسنه‌نك اشارتیله اولان اقراری معتبر دکلدر . مثلا برکیمسه ناطق اولان کمسنه‌یه فلانك سنده شوقدر غروش حق وارمیدر دیدکده اول کمسنه باشنی اکسیله اول حق اقرار ایتمش اولماز .

(والايماء بالرأس) من الناطق (ليس باقرار بمال وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة بخلاف افتاء ونسب واسلام وكفر وامان واشارة محرم لصيد والشيخ برأسه في رواية الحديث والطلاق في انت طالق هكذا واشار بثلاث اشارة) (الاشباه) ويزاد اليمين كحلفه فلانا اولا يظهر سره اولا يدل عليه واشار حنث (عمادية) فتحرير بطلان اشارة الناطق الا في تسع فليحفظ ١٩ (در المختار) (قوله من الناطق) احترز به عن الاخرس فان اشارته قائمة مقام عبارته في كل من بيع واجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وابراء واقرار وقصاص على المعتمد عليه الا الحدود ولو حد قذف والشهادة وتعمل اشارته ولو قادرا على الكتابة على المعتمد ولا تعمل اشارته الا اذا كانت معهودة ٢٠ واما معتقل اللسان فالفتوى على انه مادامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة والاشهاد عليه (طحطاوی)

باب ثالث

(اقرارك احکامی بیاننده اولوب اوچ فصلی مشتملدر)

فصل اول

(احکام عمومیه بیاننده‌در)

١٥٨٧ ماده — تمش طقوزنجی ماده موجبنجه کشی اقراریله الزام اولنور انجق حاکمك حکمیله تکذیب اولنورسه اقراری حکمسز قالور .

١٩ قوله كحلفه فلانا ای فاشار الى خدمته كذا في الهامش ويأتي في الشرح قوله فليحفظ ينبغي ان يزاد تعديل الشاهد من العالم بالاشارة فانها تكفي كما قدمناه في الشهادة (ردمحتار)

٢٠ قوله معهودة اي اشارته بحاجب ويد وغير ذلك اذا عرف القاضي اشارته والا ينبغي ان يستخبر ممن يعرفهما من اخوانه واصدقائه وجيرانه حتى يقول بين يدى القاضي اراد بهذه الاشارة كذا ويفسر ذلك ويترجم حتى يحيط علم القاضي بذلك وينبغي ان يكون عدلا مقبول القول لان الفاسق لا قول له (بيرى عن الواجية) واطلاقه يفيد اعتبار الايماء مع قدرته على الكتابة وهو المعتمد لان كلا منهما حجة ضروريه (ردالمختار)

شويله كه بر كيمسه‌نك صاتون آلوب‌ده يدنده بولنان برشيئه آخر كمسنه مستحق
چيقه‌رق آنى ادعا ايتمسى اوزرينه لدى المحاكمه اول كمسنه بوشى فلانك مالى
ايدى بكا صاتدى ديمش اولديغى حالده اول كمسنه دعواسنى اثبات
وحاكم دخى حكم ايتدكده مشترى بايعه رجوع ايله ثمن مبيعى آندن استرداد
ايلر واگرچه حين محاكمه‌ده اول شى بايعك مالى ايدوكنى اقرار ايله
مستحقك دعواسنى انكار ايلمش ايسه‌ده حاكمك حكميله تكذيب اولنمش
ايدوكندن اقرارينك حكمى قالمديغى جهتله مانع رجوع اوله‌ماز .

(المرأ مؤاخذ باقرار) (كذا فى برهان جواهر الفتاوى نقله الكفوى) رجل
اشترى من رجل شيئا فاستحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع
بوجه من الوجوه لايكون للبايع ان يأخذ منه لانه وان اقر للبايع بالملك حين
اشتراه منه فقد ابطل القاضى ذلك الشراء فبطل مافى ضمنه * وان اشترى شيئا
واقر صريحاً انه للبايع ثم استحق من يده ورجع على بايعه بالثمن ثم وصل اليه
المبيع بوجه من الوجوه لم يكن للبايع ان يأخذ منه بحكم اقراره
(قاضيخان فى فصل دعوى من الدعوى)

* المقر اذا صار مكذبا شرعا بطل اقراره * فلو ادعى المشترى الشراء بالف
والبايع بالفين واقام البينة فان الشفيع يأخذها لان القاضى كذب المشترى فى اقراره
* وكذا اذا اقر المشترى بان المبيع للبايع ثم استحق من يدى المشترى بالبينة بالقضاء
له الرجوع بالثمن على البايع وان اقرانه للبايع (كذا فى الخلاصة فى قضائه صرة
الفتاوى فى الاقرار) ومثال آخر لما يكذبه الشرع المسئلة الآتية (لمحرره)
* من عليه دين بجهتين مختلفتين لواحد كل دين الف درهم قضى الفاً ثم قال
ماقبضت ثمن الفرس وقال رب الدين لا بل هو ثمن الناقة وحلف المديون على
ذلك فالقول قوله ولرب الدين مطالبة ثمن الناقة وان اقر باستيفائه لان الشرع
لما جعل القول قول المديون مع يمينه فاذا حلف وجعل الشرع ذلك الالف
ثمن الفرس فقد كذب رب الدين فى قوله انه ثمن الناقة لان الحكم انه من ثمن
الفرس ينافى تصديق من يزعم انه من ثمن الناقة واذا صار مكذباً شرعا سقط
قوله كما سقط انكار المشترى عند الاستحقاق حتى لايمنعه من الرجوع بالثمن
(قاعدية من الدعوى انقروى فى القول لمن بتغيرما)

١٥٨٨ ماده — حقوق عباد ده اقراردن رجوع صحيح اولماز
شويله كه فلان كمسنه‌يه شوقدر غروش دينم وار ديدكده صكره اقرارمدن
رجوع ايتدم ديمسنه اعتبار اولنميوب اقراريله الزام اولنور .

* الرجوع عن الاقرار غير صحيح (هندية) * اذا قال لفلان علىّ الف لا بل خمسمائة فعليه الف ولو قال له علىّ درهم ابيض لا بل اسود فعليه افضلهما * وكذا الجيد والردى (هندية فى الاقرار والاستثناء والرجوع) ولو اقر بشيء ثم ادعى الخطا لايقبل (اشباه)

١٥٨٩ ماده — بر كيمسه وقوعبولان اقرارنده كاذب اولديغنى ادعا ايتسه مقرله آنك كاذب دكل ايدوكنه تحليف اولنور . مثلا بر كيمسه فلاندن شوقدر غروس استقراض ايتدم ديو بر قطعه سند ويردكدن صكره واقعا اوقدر غروش استقراض ايتدم ديو سند ويردم ايسه‌ده هنوز مبلغ مزبورى آندن آلمدم ديسه آنك بو اقرارنده كاذب اولمديغنه مقرله تحليف اولنور .

(اقر بدين) اوغيره ثم قال كتب كاذباً فى اقرارى حلف المقرله اى انه المقر لم يكن كاذباً فيه وليست بمبطل فى دعواك عليه * عند ابى يوسف وهو الاستحسان * وعندهما يؤمر بتسليم المقربه الى المقرله وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد * وجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف * وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعى لايضره اليمين انكان صادقا فيصار اليه ذكر الزيلعى (درر غرر) * رجل اقر لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجئة قالوا يحلف المقرله لقد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا (قاضيخان قبيل باب يكون اقرار بشيء اوشيئين من باب الاقرار) وانكان الدعوى على ورثة المقرله فاليمين عليهم بعدم العلم انا لا نعلم انه كان كاذبا (صدر الشريعة فى الاقرار) ومن مسائل كثر الوقوع انه لم اقر ثم ادعى انه كاذب فى الاقرار فعند ابى حنيفة ومحمد لا يلتفت الى قوله ولكن يفتى على قول ابى يوسف ان المقرله يحلف ان المقر لم يكن كاذبا * وكذا لوادعى وارث المقر فعند البعض لايلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا فى زمن الاقرار وان صح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو اقربه المقر يلزمه فاذا انكر يستحلف وانكان الدعوى على ورثة المقرله فاليمين عليهم بعد العلم انا لا نعلم انه كان كاذبا (صدر الشريعة فى الاقرار قبيل باب الاستثناء ٢١)

١٥٩٠ ماده — بر كيمسه ديكر كمسنه يه ذمتمده شوقدر غروش آله‌جغك واردر ديو اقرار ايتدكده اول كمسنه دخى اول آله‌جق بنم دكلدر فلان شخصكدر

٢١ سئل قارئ الهداية من رجل اشترى شيئا واقر برؤية عند الشهود ثم بعد قبضه ادعى أنه لم يكن رآه واراد رده (فاجاب اذا ادعى المشترى بعد اقراره برؤية المبيع انى اقررت بذلك ولم يكن رأيت المبيع وكذبه البائع ان اقراره بذلك كان بعد الرؤية والمعرفة به فان حلف لم يلتفت الى انكار المشترى وان نكل فللمشترى الرد (واجاب ايضا بذلك فى الخيرية نضما (تنقيح الحامدى)

دیو اقرار واوشخص دخی آنی تصدیق ایلسه اول آله‌جق ایکنجی مقرلهك اولور لکن حق قبضی اوّلکی مقرلهك اولور یعنی ایکنجی مقرله آنی مدیوندن مطالبه ایتسه اکا ادا ایتمك اوزره مدیونه جبر اولنماز شو قدر که مدیون کندی رضاسیله اول دینی ایکنجی مقرلهه اعطا ایدرسه ذمتی بری اولوب اوّلکی مقرله آنی تکرار مدیوندن مطالبه ایده مز .

* رجل اقرله انسان بالدین فاقر المقرله ان الدین لفلان وصدقه فلان صح ویکون حق القبض للاول دون الثانی ولوادی الی الثانی برئ * رجل فی یدیه دار اقر انها لفلان لاحق لی فیها فقال المقرله ماکانت لی قط ولکنها لفلان فهی للثانی (قاضیخان فی الاقرار)

فصل ثانی

(نفی ملك ونام مستعار بیاننده در)

١٥٩١ ماده — مقر اگر اقرارنده مقربهی نفسنه مضاف قیلارسه آنی مقرلهه هبه ایتمش اولوب تسلیم وقبض بولنمدقجه تمام اولماز واگر نفسنه مضاف قلمازسه مقربه قبل الاقرار مقرلهك ملکی اولدیغنی اقرار ایله نفی ملك ایتمش اولور ٢٢ مثلا برکیمسه یدمده اولان کافهٔ اموال واشیام فلان کمسنه‌نکدر بنم اصلا علاقم یوقدر دیسه اولوقت یدنده موجود اولان جمیع اموال واشیاسنی اول کمسنه‌یه هبه ایتمش اولوب تسلیم وقبض لازم کلور واگر اوزریمه لابس اولدیغم اثوابدن ماعدا بکا نسبت اولنان کافهٔ اموال واشیا فلان کمسنه‌نکدر بنم اصلا علاقم یوقدر دیسه اولوقت لابس اولدیغی اثوابدن ماعدا کندوسنه نسبت اولنان یعنی آنکدر دینلان کافهٔ اموال واشیایی اول کمسنه‌یه اقرار ایله نفی ملك ایتمش اولور فقط بو اقرارندن صکره بعض اشیایه مالك اولسه اشبو اقراری اول اشیایه شامل اولماز کذلك شو دکانم ایچنده اولان جمیع اموال واشیام فلان کبیر اوغلمکدر بنم علاقم یوقدر دیسه اولوقت دکان مذکور ایچنده موجود اولان جمیع اموال واشیاسنی اول بیوك اوغلنه هبه ایتمش اولوب تسلیم لازم کلور واگر شو دکانم ایچنده اولان جمیع اموال واشیا فلان کبیر اوغلمکدر بنم علاقم یوقدر دیسه اولوقت دکان مذکور ایچنده موجود اولان جمیع اموال واشیایی اول بیوك اوغلنه اقرار ایله نفی ملك ایتمش اولور فقط آندن صکره اول دکانه

٢٢ قالوا ان اضاف المال الی نفسه اولا بان قال داری هذه لفلان یکون هبة علی کل حال وان لم یضفه الی نفسه بان قال هذا المال لفلان یکون اقرارا وذکر فی المنتقی رجل قال داری هذه لولدی الاصاغر یکون باطلا لانها هبة فاذا لم یتبین الاولاد کان باطلا وان قال هذه الدار للاصاغر من اولادی فهو اقرار وهی لثلاثة من اصغرهم لانه لم یضف الی الدار الی نفسه وکذا لو قال ثلث داری هذه لفلان کان هبة ولو قال ثلث هذه الدار لفلان یکون اقرارا (تنقیح الحامدی) فی ورق کذا ٤٤

بعض اشيا قويسه بو اقرارى اول اشيايه شامل اولماز وكذلك بر كيمسه فلان
يرده كى دكانم زوجه مكدر ديسه هبه قبيلندن اولوب تسليم لازم كلور
واكر بكا نسبت اولنان فلان دكان زوجه مكدر ديسه قبل الاقرار اول دكان
زوجه سنك اولوب كندوسنك ملكى اولمديغى اقرار ايتمش اولور .

* رجل قال جميع ماالملكه لفلان يكون هبة حتى لايجوز بدون القبض
* ولوقال جميع مايعرف بى او نسب الى لفلان فهذا اقرار لان فى الوجه الاول
صرح باضافة الملك الى نفسه ثم اضاف الى فلان ومثله يكون هبة * وفى المسئلة
الثانية لم يصرح بملك نفسه لان مايعرف به اوينسب اليه قديكون لغيره
ولوقال بالفارسية *اين غلام تراست *تكون اقرارا ولوقال* اين غلام ترا* تكون
هبة لايملكه الا بالقبض وذكر فى الزيادات اذا قال لجماعة من المسلمين هذا المال
لكم يكون هبة (قاضيخان فى كتاب الهبة والنتيجة) وفى النوازل رجل قال
جميع مالى اوجميع ما املكه فهو لفلان يكون هبة لايجوز الا بالتسليم
(خلاصة فى الفصل الاول من كتاب الاقرار وكذا فى هبة الخانية)

سئل فى رجل قال لزوجته وهما فى الصحة ان جميع مالى سوى الامتعة التى على
بدنى لزوجتى فلانة المزبورة ثم ماتت قبل التسليم فهل تكون الهبة المزبورة
غير صحيحة * الجواب قال جميع مالى اوما املكه له اى لزيد فهو هبة لا اقرار
واذا كان كذلك فلابد من التسليم لانه من تمامها ولوكان اقرارا لم يحتج الى ذلك
(تنقيح الحامدى) * رجل قال فى صحة جميع ماهو فى داخل منزلى لامرأتى
هذه ثم مات صح اقراره قضاء فان علمت المرأة بسبب من اسباب الملك من بيع
اوهبة كان لها والا فبنفس الاقرار لاتملك (قاضيخان فى كتاب الاقرار وذكر
فى باب مايبطل دعوى المدعى ايضا مفصلا)

(سئل) فيما اذا اقر زيد فى حال صحته وجواز امره الشرعى لذى بينة ان جميع ماكان
داخل داره المعلومة ملك لزوجته فلانة لاحق له معها فى ذلك وصدقه بذلك
والآن مات زيد عن الزوجة وعن اخت تعارضها فى جميع الامتعة الموجودة
فى الدار المزبورة وقت الاقرار المرقوم فهل هذا الاقرار صحيح * الجواب نعم
مافى قليل او كثير من غلام وغيره اوفى حانوتى صح لانه عام لامجهولا (بزازية)
وذكر فى الجامع رجل قال ما فى يدى من قليل او كثير اوغلام اوغيره لفلان
صح اقراره لانه عام وليس بمجهول فان حضر المقرله واراد ان يأخذ شيئا
مما فى يده واختلفا فى غلام فى يده انه كان فى يد يوم الاقرار اولم يكن كان
القول قول المقر * وكذا لوقال جميع مافى حانوتى (خانية من الاقرار)

وسئل الحانوتي فيمن اشهد على نفسه جماعة ان جميع مابمنزلة الكائن فى محلة كذا من الامتعة ملك لزوجته فلانة وانها تستحقه دونه ودون كل واحد ولم يحط علم الشهود وقت تحمل الشهادة بجميع ذلك ولابشئ منه فهل اذا ادعت الزوجة اومن يقوم مقامها بجميع ماذكر على الزوج المزبور بمااشهدهم به تقبل شهادتهم بذلك ولاتكون شهادتهما بمجهول * فاجاب الشهادة صحيحة لانها على العموم لانها شهادة بجميع مافى المنزل والعموم من قبيل المعلوم لامن قبيل المجهول فلاتكون الشهادة بمجهول قال فى البزازية قبيل نوع فيما يكون جوابا مانصه فى يدى من قليل وكثير من غلام وغيره اى فى حانوتى صح لانه عام لامجهول (وكذا فى قاضيخان) اقول نعم لوانكرت ورثة الزوج ان هذه الامتعة ليس كانت فى المنزل يوم الاقرار كان القول لهم لقيامهم مقامه وكان على الزوجة اثبات ذلك كما علم ممامر عن الخانية (تنقيح الحامدى ٤٣ فى كتاب الاقرار)

١٥٩٢ ماده — بركيمسه باسند يدنده اولان برملك دكان حقنده بودكان فلان كمسنه نكدر بنم علاقم يوقدر وسندنده محرر اسمم مستعاردر ديوب ياخود باسند آخردن صاتون آلديغى برملك دكان ايچون بودكانى فلان كمسنه ايچون آلمشدم ثمن اولەرق ويرديكم آقچه دخى آنك مالندندر وسندنده اسمم مستعار اولەرق قيداولنمشدر ديسه اول دكان نفس الامرده اول كمسنه نك ملكى اولديغنى اقرار ايتمش اولور .

سئل فيما اذا اشترى زيد دارا من ملاكها بثمن معلوم من الدراهم دفعه لهم وكتب بذلك صكا ثم اقر فى صحته لدى بينة شرعية ان المبيع المزبور لاخته فلانة وان الثمن من مالها وان اسمه فى الصك المزبور عارية لاحق له معها فى ذلك وصدقته اخته على ذلك فهل يعمل باقراره المزبور الجواب نعم (تنقيح الحامدى كذا ٤١)

١٥٩٣ ماده — بركمسه باسند فلان كمسنه ذمتنده اولان شو قدر غروش آلەجق هرنقدر سندده بنم ناممه محرر ايسەده مبلغ مزبور فلان كمسنه نكدر سندده اسمم مستعاردر ديسه مبلغ مزبور نفس الامردەاول كمسنه نك حقى اولديغنى اقرار ايتمش اولور .

سئل فى رجل اقر فى صحته وجواز امره الشرعى ان المبلغ وقدره كذا من الدراهم المكتتبة باسمه بذمة فلان بموجب صك لفلانة وان اسمه فى صك

الدين عارية فهل يكون اقراره المزبور صحيحاً * الجواب نعم (تنقيح الحامدى من كتاب الاقرار فى ٤١)

١٥٩٤ ماده — بركيمسه حال صحتده ايكن بروجه بالا اقرارايله نفى ملك ايتمش اولسه ياخود اسمنك مستعار اولديغى اقرار ايتسه اقرارى معتبر اولوب حال حياتنده كندوسى وفاتندن صكره ورثه‌سى بواقرارايله الزام اولنور اما مرض موتنده ايكن اول وجهله اقرار ايتسه حكمى فصل آتيده مستبان اولور .

وانمايعمل باقراره لان المرأ مؤاخذ باقراره (كما فى سمحة الابرار كذافيمانقل فى نتيجة الفتاوى) الاقرار حجة على المقراذاكان عاقلا بالغا (بدايع فى الاقرار كذافى الفيضية)

فصل ثالث

(اقرار مريض بياننده در)

١٥٩٥ ماده — مرض موت اول خسته‌لكدركه اكثريا آنده اولوم قورقوسى اولديغى حالده خسته ذكوردن ايسه خانه‌سى خارجنده واناثدن ايسه خانه‌سى داخلنده اولان مصالحنى كورمكدن عاجز اولوب بوحال اوزره برسنه مرور ايتمدن وفات ايليه كرك صاحب فراش اولسون وكرك اولمسون واكر مريضك مرضى ممتد اولوبده دائما برحال اوزره برسنه كچر ايسه اول مريضك مرضى مشتد وحالى متغير اولمدقجه صحيح حكمنده اولوب تصرفاتى صحيحك تصرفاتى كبيدر اما مرضى مشتد وحالى متغير اولوبده برسنه كچمدن وفات ايدرسه وقت تغيردن اعتباراً وفاتنه‌دك اولان حالى مرض موت عد اولنور .

المريض مرض الموت من لايخرج الى حوائج نفسه وهو الاصح (كذا فى خزانه المفتين) حد مرض الموت تكلموا فيه والمختار للفتوى انه اذاكان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواءكان صاحب فراش اولم يكن (كذا فى المضمرات هندية من كتاب الاقرار فى اقارير المريض فى كذا ١٦٤) كل مرض صار صاحبه ذا فراش ثم مات عنه حكمه حكم المريض (تاتارخانية من الوصايا فى اواخر الثامن والثلثين) وقال الفضلى المريض ان لايخرج الى حوائج نفسه وعليه الاعتماد (كمافى الخلاصة) والمختارانه

من كان الغالب منه الموت وان لم يكن صاحب فراش (كما فى هبة الوجيز قهستانى من الوصايا) وقال ابو الليث هو ان لا يقدر ان يصلى قائما وهذا القول احسن و به نأخذ (سراج الوهاج فى كتاب الاقرار) ويعتبر فى كونها صاحب فراش العجز عن المصالح الداخلة وفى حقه العجز عن المصالح الخارجة والمرأة فى حالة الطلق كالمريض والمراد به وجع يقترن به انفصال الولد لان المعتبر فى مرض الموت ما يتصل به الموت والمرض الذى يتعقبه السكون فى حكم الصحة كمرض يتبعه البرء (بزازية فى الثامن من الطلاق) فى نوع حد المريض (انقروى فى اقرار المريض فى كذا ١٩٦)

صاحب السل والدق مما لم يصر صاحب فراش فالصحيح ان الانسان لا يخلو من مرض فما دام يخرج فى حوايج نفسه لا يعد مريضاً عادة (جز) لو يزاد كل يوم فهو مريض ولو ينقص مرة و يزاد اخرى فلو مات بعده بسنة فهو كصحيح ولو مات قبل سنة فكمريض (فصولين فى الرابع والثلثين كذا فى الفيضية) تكلم المشايخ فى المرض قال محمد بن سلمة ان كان يرجى برؤه بالتداوى فهو بمنزلة المريض اوكان يرجى من غير التداوى فهو بمنزلة الصحيح وقال ابو جعفر الهندوانى ان كان يزاد كل يوم فهو مريض وان يزاد وينقص اخرى ينظر الى مات بعد ذلك سنة فهو بمنزلة الصحيح وان مات قبل سنة فهو بمنزلة المريض (قاضيخان فى فصل الطلاق نقله الكفوى فيما يعد مرض الموت ومالا)

سئل فى مريض به داء السل تطاول ذلك به مدة خمس سنوات ثم اقر فيه ان لاحق ولا دعوى قبل اخيه فلان ولم يزد مرضه حتى مات عنه وعن ورثة غيره فهل يكون الاقرار المزبور صحيحا * الجواب نعم * ذكر فى وصايا الواقعات * روى ابن سماعه عن محمد رحمه الله فى كيسانيات فى رجل اصابه فالج فذهب لسانه اومرض فلم يقدر على الكلام ثم اشار الى شئ اوكتب شيئا قد تقادم ذلك وطال فهو بمنزلة الاخرس ومعنى قوله طال ذلك اراد به سنة وكذا صاحب السل اذا اتى عليه سنة فهو بمنزلة الصحيح هكذا ذكر عن ابى العباس الشماس (وكذا ذكر الطحاوى فى مختصره) وطعن فيه بعض مشايخنا وطعنه خطأ فقد وجدنا منصوصا المريض الذى به السل فهبته وتصرفاته كسائر المريض ما لم يتطاول وفسر التطاول بسنة فلو تصرف بعد سنة من مرضه فهو كتصرفاته حال الصحة * هكذا كان شيخنا ابو

عبدالله الجرجانی یقول هذا لفظ الواقعات و بهذا اللفظ اورده فی جامع الفتاوی (عمادیة) من احکام المریض من اول کتاب الاقرار (تنقیح الحامدی من کتاب الاقرار)

١٥٩٦ ماده — هیچ وارثی اولمیان کشینك یاخود زوجه سندن بشقه وارثی اولمیان آدمك ویاخود زوجندن بشقه وارثی اولمیان قادینك مرض موتنده اقراری بر نوع وصیت اوله‌رق معتبر اولور بناءً علیه وارثی اولمیان کشی مرض موتنده جمیع اموالنی برکمسنه‌یه اقرارایله نفی ملك ایتسه صحیح اولوب وفاتندن صکره ترکه سنه امین بیت المال طرفندن مداخله اولنه‌ماز کذلك زوجه سندن بشقه وارثی اولمیان کیمسه مرض موتنده جمیع اموالنی زوجه سنه یاخود زوجندن بشقه وارثی اولمیان قادین جمیع اموالنی زوجنه اقرار ایله نفی ملك ایتسه صحیح اولوب بعد الوفات بونلردن بریسنك ترکه‌سنه امین بیت المال طرفندن مداخله اولنه‌ماز .

سئل فی زوجین لا وارث لواحد منهما سوی الآخر اراد ان لایخرج ترکة واحد منهما بغیر زوجه فما الحیلة * اجاب الحیلة ان یوصی کل واحد منهما للآخر بجمیع ماله ولا یمنعه بیت المال عندنا لانه غیر وارث والله اعلم (خیرالدین افندی من کتاب الوصایا نقله الکفوی فی ٦٩١)

المرأة اذا اوصت بنصف مالها اوکل مالها للزوج المال کله للزوج النصف بحکم الفرض والنصف بحکم الارث (من وصایا الخلاصة قبیل الفصل الرابع کذا فی البزازیة) نقله الکفوی علی قید علی افندی فی کذا ٦٩١

سئل فیمن اوصی زید بجمیع ماله لاجنبی ومات مصرا علی ذلك عن زوجة لاغیر ولم تجز الزوجة الوصیة فکیف الحکم * الجواب الوصیة بما زاد علی الثلث غیر جائزة اذا کان هناك وارث یجوز ان یستحق جمیع المال * اما اذا کان لا یستحق جمیع المیراث کالزوج والزوجة فانه یجوز ان یوصی بما زاد علی الثلث فحیث لم تجز الزوجة الوصیة ترث سدس ترکته وللموصی له خمسة اسداسها لانها لاتستحق من المیراث شیئا حتی یخرج ثلث الوصیة فاذا خرج الثلث استحقت ربع الباقی وما بقی بعد ذلك یکون للموصی له بالجمیع واصله من اثنی عشر للموصی له اربعة وهو الثلث بقی الثلثان ثمانیة للزوجة ربعها اثنان بقی ستة تعود للموصی له فتکون عشرة من اثنی عشرة وذلك

خمسة اسـداسها صرح بذلك (فى الجوهرة والنوازل وغيرها) والله اعلم
(تنقيح الحامدى فى كتاب الوصايا فى ٢٦٣)

١٥٩٧ ماده — بر كيمسه مريض ايكن ورثه سندن برينه مال اقرار ايدوبده بعده اول مرضدن افاقت بولسه بواقرارى معتبر اولور .

واذا اقر المريض بدين ثم برئ من مرضه هل يصح اقراره ام يبطل * اجاب لا يبطل هذه المسائل فى اقرار المريض (كذا فيما نقل فى بهجة الفتـاوى فى اقرار المريض) وان اقر المريض لوارثه بمفرده اومع اجنبى بعين اودين بطل * خلافا للشـافعى رحمه الله * ولنا حديث لاوصية لوارث ولا اقرار له بدين الا ان يصدقه بقية الورثة ولوكان ذلك يقبض دينه اوغصبه اورهنه ونحو ذلك عليه اى على وارثه اوغلام وارثه اومكاتبه لا يصح لوقوعه لمولاه * ولو فعله ثم برئ ثم مات جاز ذلك لعدم مرض الموت (اختيار) (در المختار) (فرع) اقر بدين لوارث اولغيره ثم برئ فهو كدين صحته ولواوصى لوارثه ثم برئ بطلت وصيته (جامع الفصـولين) (در المختار فى اقرار المريض فى ٧١١)
النوع الاول فى اقرار المريض لوارثه ولقاتله يجب ان يعلم بان اقرار المريض لوارثه لا يجوز الا باجازة بقية الورثة وفى السـفنانى وهو باطلاقه يتناول العين والدين وقال يصح (تارتارخانية فى اقرار المريض) واما مجرد الاقرار للوارث فموقوف على الاجازة سواء كان بعين او دين اوقبض دين منه اوابراء الا فى ثلاث * لو اقر باتلاف وديعة المعروفة * او اقر بقبض ماكان عنده وديعة * اوبقبض ماقبضه الوارث بالوكالة من مديونه (كذا فى تلخيص الجامع) وينبغى ان يلحق بالثانية اقراره بالامانات كلها ولو مال الشركة اوالعـارية والمعنى فى الكل انه ليس فيه ايثار البعض فاغتنم هذا التحرير فانه من مفردات هذا الكتاب وقد ظن كثير ممن لا خبرة له بنقل كلامهم وفهمه ان النفى من قبيل الاقرار للوارث وهو خطأ كما سمعته وقد ظهر لى ان الاقرار منها بان الشئ الفلانى ملك ابى اوامى وانه عندى بمنزلة قولها لا حق لى فيه فيصح وليس من قبيل الاقرار بالعين للوارث لانه فيما اذا قال هذا لفلان فليتأمل ويراجع المنقول (اشباه من كتاب اقرار)

١٥٩٨ ماده — بر كيمسه مرض موتنده وارثلرندن برينه برعين ياخود دين اقرار ايتدكدنصكره فوت اولسـه ديكر وارثلرك اجازتنه موقوفدر

آنلر مجیز اولورسه آنك اقراری دخی معتبر اولور واکر آنلر مجیز اولماز ایسه آنك اقراری دخی معتبراولماز شو قدر وارکه مقرك حیاتنده دیکر وارثلر آنی تصدیق ایتمشلر ایسه وفاتندن صکره آنلر بوتصدیقلرندن رجوع ایده میوب اول اقرار معتبر اولور وبرده وارثه امانت اقراری هرحالده صحیحدر شویله‌که بر کیمسه کندوسنك بر وارثنده اولان امانتنی قبض ایتمش یاخود وارثنك کندوسنده اولان امانت معلومه‌سنی استهلاك ایلمش ایدوکنی مرض موتنده اقرار اتلسه صحیح اولور مثلا فلان اوغلمده ودیعه اولان مالمی اخذ وقبض ایتمشمدر دیو اقرار ایتسه صحیح ومعتبر اولور وکذا فلان کیمسه‌ده اولان آله‌جغمی فلان اوغلم بالوکاله اخذ ایدوب بکاتسلیم ایتمشدر دیسه اقراری معتبر اولور کذلك فلان اوغلمك بنده ودیعه یاخود عاریت اولان بشبیك غروشلق الماس یوزوکنی صاتوب ثمننی کندی اموریمه صرف واستهلاك ایتمشمدر دیسه اقراری معتبر اولوب اول یوزوکك قیمتی ترکه‌دن تضمین اولنمق لازم کاور .

لما مر فی الاشـباه بان اقرار المریض لوارثه لا یجوز الا باجازة باقی الورثة اه (اشباه) ﴿ بخلاف اقراره له ﴾ ای لوارثه بودیعة مستهلكة فانه جائز وصورته ان یقول کانت عندی ودیعة لهذا الوارث فاستهلكتها (جوهرة) والحاصل ان الاقرار للوارث موقوف الا فی ثلاث مذکورة فی الاشباه * منها اقراره بامانات کلها * ومنهـا النفی کلا حق لی قبل امی او ابی وهذه الحیلة فی ابراء المریض وارثه * ومنه هذا الشیء الفلانی ملك ابی اوامی کان عندی عاریةوهذا حیث لا قرینة وتمامه فیها فلیحفظ فانه مهم (درمختار فی اقرار المریض ٧١٢)

١٥٩٩ ماده — بو مبحثده وارثدن مراد مریضك وقت وفاتنده‌وارث بولنـان کیمسه‌در شو قدر وارکه وارث دکل ایکن صکره‌دن بر سبب حادث ایله مقرك وقت وفاتنـده حاصل اولان وراثت اقرارك صحتنه مانع اولمـاز نته‌کیم بر کیمسه مرض موتنده بر اجنبی قادینه مال اقرار ایدوبده بعده آنی تزوج ایتدکدن صکره فوت اولسه اقراری نافذ اولور اما وراثتی بویله برسبب حادث ایله حاصل اولمیوبده سبب قدیم ایله اولور ایسه اقراری ینه نافذ اولماز مثلا اوغلو اولان بر کیمسه لابوین قرانداشلرندن برینه مال اقرار ایدوبده اوغلنك وفاتندن صکره کندوسی وفات ایتسه مقرله آنك قرنداشی بولندیغی جهتله وارث اوله‌جغندن اول اقرار نافذ اولماز .

﴿ والعبرة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت الاقرار ﴾ فلو اقر لاخيه مثلا ثم ولدله صح الاقرار لعدم ارثه ﴿الا اذا صاره وارثا﴾ وقت الموت ﴿سبب جديد كالتزويج وعقد الموالاة فيجوز ﴾ كما ذكر بقوله ﴿ فلو اقرلها ﴾ اى لاجنبية ﴿ ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لاخيه المحجوب بكفر اوابن اذا زال حجبه﴾ باسلامه اوبموت الابن فلا يصح لان ارثه سبب قديم لاجديد (درمختار فى ٧١٢)

واقرار المريض لايجوز لوارثه الا باجازة بقية الورثة فان كان المقرله وارثا لمريض وقت الاقرار و بقى وارثا كذلك الى ان مات المريض فالاقرار باطل وان كان المقرله وارثا وقت الاقرار وخرج من ان يكون وارثا بعد الاقرار وبقى كذلك حتى مات بان اقر لاخيه وليس له ابن ثم حدث له ابن وبقى هذا الابن حيا الى انمات المريض فالاقرار جائز (هكذا فى المحيط) ولو اقرلمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار نحوان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض لايصح اقراره ولواقرلمن لايكون وارثا ثم صار وارثا له بسبب جديد بان اقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح اقراره (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى اقرار المريض فى ١٦٤)

١٦٠٠ ماده — مريضك مرض موتنده ايكن زمان صحتنه اسناد ايله اقرارى زمان مرضنده كى اقرارى حكمنده در بناءً عليه مرض موتنده ايكن وارثنده آله‌جغى اولان شوقدر غروشى زمان صحتنده استيفا ايلمش ايدوكنى اقرار ايتسه ديكر وارثلر مجيز اولمدقجه نافذ اولماز كذلك حال صحتنده ايكن فلان مالنى ورثه سندن فلانه هبه وتسليم ايلمش ايدوكنى مرض موتنده اقرار ايلسه هبه سى بينه ايله ثابت ياخود ديكر وارثلرى آنى مجيز اولمدقجه اقرارى نافذ اولماز .

اقرّ فى مرضه بشىء وقال كنت فعلته فى الصحة كان بمنزلة الاقرار فى المرض من غير اسناد الى زمن الصحة (اشباه فى اقرار المريض ١١٩)

اقر فى مرض موته انه باع فرسه من فلان وقبض الثمن فى صحته وصدق المشترى فيه صدق فى البيع لافى قبض الثمن ٤٢ الافى الثلث (بزازية فى الثانى من الاقرار وكذا فى الخلاصة انقروى من كتاب الاقرار) ولو ان مريضا اقر بقبض دين له على الوارث لم يجز لان فيه بطلان حق باقى الورثة (من مبسوط خواهر زاده فى اقرار المريض من كتاب الاقرار) (نقله الكفوى على قيدعلى افندى)

٤٢ قوله فى قبض الثمن اى فى حق الورثة واما اذا كان للمريض غرماء فلايصح اقراره باستيفائه اذا كذبه فيه غرماؤه لتعلق حق الغرماء كما هو المفهوم فيما نقل فى التاتارخانية عن العتابية وقد سبق قبيل مسائل متعددة فليتأمل هامش (انقروى)

رجل له على رجل الف درهم دين واحد ورثته كفيل به اوكان الدين على الوارث ورجل اجنبي كفل به بامر الوارث او بغير امر الوارث فمرض رب الدين واقرّ باستيفاء الدين من احدهما بطل اقراره فاما اذاابرأ الاجنبي من غير قبض فان كان اصيلا لا يصح وان كان كفيلا يصح من الثلث فان كان للميت مال يخرج ذلك من ثلثه فهو صحيح ولاسبيل على الكفيل والدين على الوارث على حاله وان لم يكن للميت مال غيره يصح من ثلثه وللورثة الخيار في ثلثي الالف ان شاؤا اخذوه من الاصيل وان شاؤا اخذوه من الكفيل والثلث الباقي يؤخذ من الاصيل لاغير فلو ابرأ الوارث لا يصح كيف ماكان (هندية فى اقارير المريض)

١٦٠١ ماده — مريضك مرض موتنده اجنبي يه يعنى كندوسنه وارث اولميان كيمسه يه كرك عين وكرك دين اقرارى جميع اموالنى محيط اولسه بيله صحيح اولور شوقدروار كه مقرّ به مقرّه هنوز بيع ياهبه اولنمش ياخود آخردن ارثا انتقال ايلمش اولمق كبى برسبيله وقت اقرارده آنك ملكى اولديغى چوق كيمسه لرك معلومى اوله رق كندو اقرارنده كاذب ايدوكى ظاهر اولورسه اول حالده نظر اولنور اكر بو اقرارى مذاكرهٔ وصيت اثناسنده دكل ايسه هبه ديمك اوله رق تسليم لازم كلور واكر مذاكرهٔ وصيت اثناسنده ايسه وصيت معناسنه محمول اولور كرك هبه اولسون وكرك وصيت اولسون انجق ثلث مالندن معتبر اولور .

(اقراره بدين لاجنبي نافذ من كل ماله) باثر عمر رضى الله عنه ولو بعين فكذلك (الا اذا علم تملكه لها فى مرضه فيتقيد بالثلث) ذكره المصنف فى معينه فليحفظ (در المختار فى اقرار المريض) قال فى الاصل اذا اقرّ الرجل فى مرضه لغير وارثه فانه يجوز وان احاط ذلك بماله واقرّ لوارث فهو باطل الا ان يصدق الورثة * وهكذا فى عامة الكتب المعتبرة (من مختصرات الجامع الكبير وغيرها) (لكن فى فصول العمادية الا ان اقرار المريض للوارث لايجوز حكاية ولا ابتداء واقراره للاجنبي يجوز حكاية من جميع المال وابتداء من ثلث المال قلت وهو مخالف لما اطلقه المشايخ فيحتاج الى التوفيق والتوفيق مذكور فى تنقيح الحامدى فى اقرار المريض فى ٥٢ مفصلا)

١٦٠٢ ماده — ديون صحت ديون مرض اوزرينه مقدمدر يعنى تركه سى غريم اولان كيمسه نك حال صحتنده ذمتنه تعلق ايدن ديونى مرض موتنده كى اقراريله ذمتنه تعلق ايدن ديونى اوزرينه تقديم قلنور شويله كه

مريضك تركه‌سندن اوّلا ديون صحت استيفا قلنوب بعده فضله قالور ايسه ديون مرض تأديه اولنور فقط مريضك مرض موتنده اسباب معروفه ايله يعنى اقراردن بشقه ناسك مشاهد ومعلومى اولان شرا واستقراض واتلاف مال كبى سببلرله ذمتنه تعلق ايدن دينلرى ديون صحت حكمنده‌در مقرّبه اعياندن برشى اولديغى صورتده دخى حكمى بومنوال اوزره‌در يعنى بركيمسه مرض موتنده اجنبى‌يه هرنه درلو شى اقرار ايتسه ديون صحتى ياخود بروجه بالا اسباب معروفه ايله‌لازم كله‌رك ديون صحت حكمنده اولان ديونى تأديه اولنمدقجه مقرله مقربه مستحق اولماز .

ودين‌الصحة مقدم على دين‌المرض الثابت باقراره وهو ان يقضى من‌التركة اوّلا دين الصحة فان فضل شئ يصرف الى دين المرض واذا ثبت‌الدين بالبينة او بمشاهدة القاضى فهما سواء (كذا فى محيط السرخسى) ودين الصحة مقدم على الوديعة التى يقر بها فى‌المرض (هكذا فى‌خزانة المفتين) (هندية فى‌اقرار المريض)

﴿ ودين‌الصحة ﴾ للمريض ﴿ ومالزمه ﴾ اى‌المريض ﴿ فى‌مرضه ﴾ اى فى‌مرض الموت ﴿ بسبب معروف ﴾ كبدل ماملكه بالاستقراض اوبالشراء وعاينهما الشهود اواهلك‌مالا اوتزوج بمهر مثلها وعاينهما الناس ﴿ سواء ﴾ لانه لما علم سببه انتفى التهمة فى‌الاقرار فصار كالدين الثابت بالبينة فى‌مرضه ﴿ ويقدمان ﴾ اى دين‌الصحة ومالزمه فى‌مرضه بسبب معروف ﴿ على مااقر فى‌مرضه ﴾ ولو كان‌المقر به وديعة كمافى البحر هذا عندنا * وعندالائمة الثلثة الدينان سواء لانه اقرار لاتهمة فيه لانه صادر عن عقل والذمة قابلة للحقوق فى‌الحالين * ولنا ان حق غرماء الصحة تعلق بمال المريض مرض‌الموت فى‌اول‌مرضه لانه عجز عن قضائه عن مال آخر فالاقرار فيه صادف حق غرماء الصحة فكان محجوراً عنها (فالكل) افرادى فانه اكثر استعمالاً كمافى القهستانى ﴿ مقدم على‌ارث ﴾ وان احاط الديون المذكورة جميع ماله * والقياس ان لاينفذ الا من الثلث لكن ترك بالاثر وهو قول ابن عمر رضى‌الله عنهما اذا اقرّ المريض بدين جازلك فى‌جميع تركته والاثر فى‌مثله كالخبر لانه من‌المقدرات فلايترك بالقياس فصار المقرّ له اولى من الورثة ولان قضاء دينه من‌حوايج الاصلية كتكفينه (ملتقى الابحر مع مجمع الانهر)

١٦٠٣ ماده — بركيمسه كندوسنك براجنبى كمسنه‌ده اولان آله‌جغنى استيفا ايلمش اولديغنى مرض موتنده اقرار ايتدكده نظر اولنور اكر بوآله‌جغى كندوسنك حال مرضنده ايكن اول كمسنه‌نك ذمتنه تعلق ايتمش ايسه بواقرارى صحيح اولور فقط غرماء صحت حقنده نافذ اولماز واكر بوآله‌جغى كندوسنك حال صحتنده ايكن اول كمسنه‌نك ذمتنه تعلق ايتمش ايسه هر حالده صحيح اولور كرك ديون صحت اولسون وكرك اولمسون مثلا برمريضك حال مرضنده ايكن برمال صاتدقدن صكره ثمننى قبض ايلمش اولديغنى اقرار ايتسه صحيح اولور ايسه‌ده غرماء صحت وار ايسه آنلر بواقرارى طوتمامغه قادر اولورلر واكر حال صحتنده ايكن برمال صاتدقدن صكره ثمننى قبض ايلمش اولديغنى مرض موتنده اقرار ايتسه هرحالده صحيح اولوب غرماء صحت اولسه دخى آنلر بواقرارى طوتميز ديه‌مزلر .

اذا اقرّ المريض باستيفاء دين وجب له على غيره فان كان الدين وجب بدلا عما هومال بان اقرض اوباع حتى وجب الثمن فى ذمة المشترى ومثل القرض فى ذمة الغريم اووجب بدلا عما ليس بمال كالمهر و بدل الخلع واشباه ذلك * فان وجب الدين للمريض بدلا عما هو مال والغريم اجنبى صح اقراره بالاستيفاء اذاكان الوجوب فى حال الصحة سواء كان عليه دين الصحة اولم يكن * وان كان الوجوب فى حالة المرض لايصح الاقرار بالاستيفاء فى حق غريم الصحة اذا كان عليه دين الصحة (هكذا فى الذخيرة) وهذا اذا علم وجوبه فى حال الصحة بالبينة اوبالمعاينة فاما اذا لم يعلم وجوبه فى حالة الصحة الابقول المريض وقول من داين معه بان قال المريض لرجل بعينه قد كنت بعتك هذا الفرس فى صحتى بكذا وانت قبضت الفرس وانما استوفيت الثمن وصدقه فى ذلك المشترى ولايعرف ذلك الابقولهما فان كان الفرس قائما فى يد المشترى اوفى يد البايع وقت الاقرار اوكان هالكا وقت الاقرار الا انه عرف قيامه وحياته اول المرض اوكان هالكا وقت الاقرار ولايدرى انه هلك على حالة المرض اوفى حالة الصحة ففى هذه الوجوه كلها لايصح اقرار المريض بالاستيفاء اذا كذبه فى ذلك غرماء الصحة * وان علم ان الفرس هلك فى حالة الصحة صح اقراره بالاستيفاء * وان كان واجبا على وارثه واقر بالاستيفاء لايصح اقراره سواء وجب فى حالة المرض اوفى حالة الصحة وسواء كان عليه ديون الصحة اولم يكن * واذا وجب الدين بدلا عماليس بمال

والغريم اجنبي فاقرّ بالاستيفاء في حالة المرض صح الاقرار سواء وجب هذا الدين في حالة الصحة اوفي حالة المرض وسواء كان عليه ديون الصحة اولم تكن * واذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال والغريم وارث لا يصح اقرار المريض بالاستيفاء سواء وجب هذا الدين في حالة المرض اوفي حالة الصحة (هكذا في المحيط هندية في اقارير المريض)

١٦٠٤ ماده — بركمسنه مرض موتنده دائنلرندن برينك دينني ادا ايله سائر دائنلرينك حقوقني ابطال ايده‌مز فقط مريض ايكن استقراض ايلديكي پاره‌يي واشترا ايلديكي مالك ثمنني ادا ايده بيلور .

« والمريض ليس له ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض » ولوكان ذلك اعطاء مهر وايفاء اجرة فلا يسلم لهما « الا في المسألتين اذا قضى مااستقرضه في مرضه اونقد ثمن ما اشترى فيه » لو بمثل القيمة كما في البرهان وقد علم ذلك اى ثبت كل منهما بالبرهان لا باقراره للتهمة بخلاف اعطاء المهر ونحوه (در المختار في اقرار المريض)

١٦٠٥ ماده — بومبحثدن كفالت بالمال دين اصلي حكمنده‌در بناءً عليه بركمسنه مرض موتنده وارثنك بورجنه ياخود آله جغنه كفيل اولسه نافذ اولماز واجنبي‌يه كفيل اولدقده ثلث مالندن معتبر اولور اما حال صحتنده ايكن اجنبي‌يه كفيل اولديغني مرض موتنده اقرار ايتدكده مجموع مالندن معتبر اولور شوقدركه ديون صحت وار ايسه تقديم اولنور .

مريض كفل عن رجل بمال بامره ثم مات الكفيل وابت الورثة ان يجيزوا الكفالة فان لم يكن على الكفيل دين يحيط بماله جازت الكفالة من ثلثه * وان اقرّ المريض ان الكفالة بذلك كانت في صحته لزمه جميع ذلك في جميع ماله اذا لم يكن الكفالة لوارث ولا عن وارث (قاضيخان في مسائل الامر بنقد في الكفالة) وكفالة المريض على ثلثة اوجه « في وجه كدين الصحة بان كفل حال الصحة وعلق ذلك بسبب وصل ذلك في المرض بان قال ماذاب لك على فلان فعليّ اوما وجب لك على فلان فعليّ فثبت له على فلان في المرض » وفي وجه بمنزلة دين المريض بان اخبر في المرض اني كنت كفلت لفلان في حال الصحة لا يصدق في حق غرماء الصحة والمكفول مع غرماء المريض وفي الاول مع غرماء الصحة وفي وجه كسائر الوصايا بان شاء الكفالة في المرض الذي مات فيه (كذا في الخلاصة) في اوائل الوصايا (وكذا في البزازية وكذا في محيط السرخسي من هامش انقروى من كتاب الكفالة في ٣٥)

باب رابع

(اقرار بالكتابه بياننده‌در)

١٦٠٦ ماده — كتابتله يعنى يازو ايله اقرار لسان ايله كبيدر (٦٩ ماده‌يه باق)

(فرع) ادعى المديون ان الدائن كتب على قرطاس بخطه ان الدين الذى لى على فلان بن فلان ابرأته عنه صح وتسقط الدين لان الكتابة المرسومة المعنونة كالنطق وان لم يكن كذلك لايصح الابراء ولا دعوى ابراء ولا فرق بين ان يكون الكتابة بطلب الدائن اولا بطلبه (بزازية من آخر الرابع عشر من الدعوى رد المحتار)

١٦٠٧ ماده — بركمسنه‌نك كندو اقرارينى يازمق اوزره آخره امر ايتمسى حكما اقراردر بناءً عليه فلان كيمسه‌يه شوقدر غروش بورجم اولديغنه دائر برسند ياز ديو كاتبه امر ايدرك يازديروبده امضا ايلمش ياخود مهرلمش اولديغى سند كندو خط دستيله اولان سند كبى اقرار بالكتابه قبيلندندر .

الامر بكتابة الاقرار اقرار حكما فانه كما يكون باللسان يكون بالبناء فلو قال للصكاك اكتب خط اقرارى بالف علىّ او اكتب بيع دارى اوطلاق امرأتى صح كتب ام لم يكتب وحل للصكاك ان يشهد الا فى حد وقود (خانية) وقدمنا فى الشهادة عدم اعتبار مشابهة الخطين (در المختار فى كتاب الاقرار ٤٣) قوله بالبنان بالباء الموحدة والنون ومقتضى كلامه ان مسئلة المتن من قبيل الاقرار بالبنان والظ انها من قبيل الاقرار باللسان بدليل قوله كتب ام لم يكتب وبدليل مافى المنح عن الخانية حيث قال وقديكون الاقرار بالبنان كما يكون باللسان * رجل كتب على نفسه ذكر حق بحضرة قوم اوامر على انسان ليكتب ثم قال اشهدوا علىّ بهذا لفلان كان اقرارا فان ظاهر التركيب ان المسئلة الاولى مثال للاقرار بالبنان والثانية للاقرار باللسان فتأمل

(رد محتار على در المختار)

١٦٠٨ ماده — تجارك معتدبه اولان دفترلرنده كى قيودى دخى اقرار بالكتابه قبيلندندر مثلا برتاجر بركمسنه‌يه شوقدر غروش بورجى اولديغنى كندو دفترينه قيد ايتمش اولسه اول كيمسه‌يه اول قدر بورج اقرار ايتمش اولوب لدى الحاجه اقرار شفاهيسى كبى معتبر ومرعى اولور .

وفى الاشباه لايعمل بالخط الا فى مسئلة كتاب الامان ويلحق به البراءة ودفتر

٤٣ وفى احكام الكتابة من الاشباه اذا كتب ولم يقل شيئا لاتحل الشهادة قال القاضى النسفى ان كتب مصدرا يعنى كتب فى صدره ان فلان بن فلان له على كذا اواما بعد فلفلان على كذا تحل للشاهدان يشهدوان لم يقل اشهد على به والعامة على خلافه لان الكتابة قدتكون للتجربة ولو كتب وقرأه عند الشهود وان لم يشهدهم ولو كتب عندهم وقال اشهدوا على بمافيه ان علموا بمافيه كان اقرارا والافلا (ردمختار)

بياع وصراف وسمسـار وجوزه محمد لراو وقاض وشاهد ان تيقن به وقيل وبه يفتى (در المختار)

﴿ قوله ودفتر بياع وصراف وسمســار ﴾ عطف على كتاب الامان فان هذا منصوص عليـه لاملحق به فقد قال فى الفتح من الشهـادات ان خط البيـاع والصراف والسمسـار فهو حجة للعرف الجارى به * قال البيرى هذا الذى فى غالب الكتب حتى المجتبى فقـال فى الاقرار * واما خط البياع والصراف والسمسار فهو حجة وان لم يكن مصدراً معنوناً يعرف ظاهراً بين الناس وكذا مايكتب النـاس فيما بينهم يجب ان يكون حجة للعرف (وفى خزانة الاكمل) صراف كتب على نفسه بمال معلوم وخط معلوم بين النـاس والتجار واهل البلد ثم مات فجاء غريم يطلب المال من الورثة وعرض خط الميت بحيث عرف الناس خطه يحكم بذلك فى تركته ان ثبت انه خطه وقد جرت العادة بين الناس بمثله حجة * قال العلامة العينى والبنـاء على العادة الظاهرة واجب فعلى هذا اذا قال البيـاع وجدت فى يادكارى بخطى اوكتبت فى يادكارى بيدى ان لفلان على الف درهم كان هذا اقراراً ملزما اياه * اقول ويزاد ان العمل فى الحقيقة انما هو لموجب العرف لا لمجرد الخط والله اعلم (حموى حاشية الاشباه)

١٦٠٩ ماده — بركيمسـه كندوسى يازوب ياخود بركاتبه يازديروبده ممضا ياخود مختوم اولەرق آخره ويرمش اولديغى دين سندى اكر مرسوم ايسـه يعنى رسم وعادته موافق اولەرق يازلمش ايسـه اقرار بالكتابه اولوب تقرير شفـاهيسى كبى معتبر ومرعى اولور برمعتـاد ويريله كلان وصوللر يعنى مقبوض علم وخبرلرى دخى بوقبيلدندر .

١٦١٠ ماده — بركيمسه بروجه بالا مرسوم اولەرق يازوب ياخود يازديروبده ممضا ياخود مختوم اولەرق ويرمش اولديغى دين سندى كندوسنك اولديغنى معترف ايكن حاوى اولديغى بورجى انكار ايتسـه انكارينه اعتبار اولنميوب اول بورجى ايفـا ايلمسى لازم كلور اما سند كندوسنك اولديغنى انكار ايتديكى تقديرده اكر خط وياختمى مشهور ومتعارف ايسه انكارينه اعتبار اولنميوب اول سندايله عمل اولنور واكر خط وختمى مشهور ومتعارف دكل ايسـه استكتاب اولنەرق اهل خبره يه كوستريلور آنلر ايكيسـيده برشخصك يازوسيدر ديو خبر ويررلر ايسه دين مذكورى ويرمك اوزره اول كيمسـه يه امر اولنور الحاصل سـند اكر شائبۀ تزوير وشبهۀ تصنيعدن برى

اولور ايسه آنكله عمل اولنور اما شبهه دن برى او لمديغى تقديرده مديون اول سند كندى سندى اولديغنى انكار ايلديكى كبى اصل دينى دخى منكر ايسه دينى اولميوب سند دخى كندوسنك اولمديغنه مدعينك طلبيله تحليف اولنور .

١٦١١ ماده — بر وجه بالا بركيمسه مرسوم اولەرق دين سندى ويردكدنصكره فوت اولسه وارثلرى اوسند متوفانك اولديغنى معترف اولدقلرى حالده اول دينى تركۀ متوفادن ايفا ايلملرى لازم كلور اما اول سند متوفانك اولديغنى انكار ايتدكلرى تقديرده اكر متوفانك خط وختمى مشهور ومتعارف ايسه اول سند ايله عمل اولنور .

١٦١٢ ماده — وفات ايدن بركيمسەنك تركه سندن نقودايله مملو بركيسه ظهور ايدوب اوزرنده بو كيسه فلان كمسنەنك ماليدر بنم يدمده امانتدر ديو متوفانك خطيله محرر بريافته بولنسه اول كمسنه اول كيسەيى تركۀ متوفادن اخذ ايدر ديكر وجهله اثباته محتاج اولماز .

وذكر القاضى ادعى على آخر مالا واخرج خطا وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فانكر خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على انهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال فى الصحيح لانه لايزيد على ان يقول هذا خطى وان حررته لكن ليس على هذا المال وثمه لايجب كذا هنا الا فى دفتر السمسار والبياع والصراف وقدمنا شيئا من الكلام عليها فى باب القاضى وفى اثناء كتاب الشهادة ومثله فى البزازية (وقال السائحانى وفى المقدس عن الظهيرية) لو قال وجدت فى كتابى ان له علىّ الفا اووجدت فى ذكرى اوفى حسابى اوبخطى اوقال كتبت بيدى ان له علىّ كذا كله باطل * وجماعة من ائمة بلخ قالوا فى دفتر البياع ان ما وجد فيه بخط البياع فهو لازم عليه لانه لايكتب الا ما على الناس له وما للناس عليه صيانة حقوق عن النسيان والبناء على العادة الظاهرة واجب * فقد استفدنا من هذه ان قول ائمتنا لايعمل بالخط يجرى على عمومه واستثناء دفتر السمسار والبياع لايظهر بل الاولى ان يعزى الى جماعة من ائمة بلخ وان يقيد بكونه فيما عليه * ومن هنا يعلم ان رد الطرسوسى العمل به مؤيد بالمذهب فليس الى غيره نذهب وانظر ماقدمنا فى باب كتاب القاضى الى القاضى (رد المحتار)

وبهذا عرف ان قولهم فيما اذا ادعى رجل مالا واخرج بالمال خطا وادعى انه خط المدعى عليه فانكر كون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين

مشابهة ظاهرة تدل على انهما خط كاتب واحد * اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لايقضى بذلك فانه لو قال هذا خطى وليس على هذا المال كان القول قوله يستثنى منه ما اذا كان الكاتب سمسارا اوصرافا اونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه (كذا فى قاضى خان انتهى كلام البيرى)

قلت ويستثنى منه ايضاً ماقدمناه اول الباب من كتاب القاضى الى الامير الذى ولاه وكذا ماسيذكره الشارح عن شرح الوهبانية والملتقط * وهو ما اذا كان على وجه الرسالة مصدرا معنونا وهو ان يكتب فى صدره من فلان الى فلان على ماجرت به العادة فهذا كالنطق فلزم حجة (كما فى الملتقى والزيلعى من مسائل شتى آخر الكتاب) (ومثله فى الهداية والخانية) وهذا اذا اعترف ان الخط خطه فانه يلزمه ما فيه وان انكر ان يكون فى ذمته ذلك المال * بخلاف ما اذا لم يكن مصدرا معنونا كما هو صريح الخانية وهذا ذكروه فى الاخرس * وذكر فى الكفاية آخر الكتاب عن الشافى ان الصحيح مثل الاخرس فاذا كان مبينا مرسوما وثبت ذلك باقراره او بينة فهو كالخطاب ومقتضى كلامهم اختصاص ذلك بكونه على وجه الرسالة الى الغائب وهو ايضا مقتضى مفاد كلام الفتح فى الشهادات فراجعه * لكن فى شهادات البحر عن البزازية مايدل على انه لافرق فى المعنون بين كونه لغائب او لحاضر (ومثله فى فتاوى قارىء الهداية) اذا كتب على وجه الصكوك يلزمه المال وهو ان يكتب يقول فلان الفلانى ان فى ذمتى لفلان الفلانى كذا وكذا فهو اقرار يلزم وان لم يكتب على هذا الرسم فالقول قوله مع يمينه * قلت والعادة اليوم فى تصديرها بالعنوان انه ان يقال فيها سبب تحريره وهو انه ترتب فى ذمة فلان الفلانى اهـ * وكذا الوصول الذى فيه وصل الينا من يد فلان الفلانى فهذا كله مصدر معنون جرت العادة بتصديره بذلك وهو مفاد كلام قارىء الهداية المذكورة * فمقتضاه ان هذا كله اذا اعترف بانه خطه يلزمه وان لم يكن مصدرا معنونا لا يلزمه اذا انكر المال وان اعترف انه كتبه بخطه الا اذا كان بياعا اوصرافا او سمسارا لما فى الخانية وصك الصراف والسمسار حجة عرفا فشمل ما اذا لم يكن معنونا وهو صريح مامر عن المجتبى

* واما اذا لم يعترف بانه خطه كما هو صريح مامر من الخزانة * ثم ان قول المجتبى وكذا مايكتب الناس فيما بينهم الخ يفيد عدم الاقتصار على الصراف والسمسار والبياع بل كل ماجرت العادة به فيدخل فيه مايكتب الامراء

والاكابر ونحوهم ممن يتعذر الاشهاد عليهم فاذا كتب وصولا او صكا بدين
عليه وختمه بخاتم المعروف فانه فى العادة يكون حجة عليه بحيث لا يمكنه
انكاره ولو انكره يعدّ بين الناس مكابرا فاذا اعترف بكونه خطه وختمه
وكان مصدرا معنونا فينبغى القول بانه يلزمه وان لم يعترف به او وجد بعد
موته فمقتضى ما فى المجتبى انه يلزمه ايضاً عملا بالعرف كدفتر الصراف ونحوه
* ومثله ما اذا وجد فى صندوقه صرة دراهم مكتوب عليها هذه امانة فلان
الفلانى فان العادة تشهد بانه لا يكتب بخطه ذلك على دراهمه * ثم اعلم ان
هذا كله فيما يكتبه على نفسه كما قيده بعض المتأخرين وهو ظاهر بخلاف ما
يكتب لنفسه فانه لو ادّعاه بلسانه صريحا لا يؤخذ خصمه به فكيف اذا
كتب ولذا قيده فى الخزانة بقوله كتب على نفسه كما مر وذكر فى شرح
الوهبانية ائمة بلخ قالوا يادكار البياع حجة لازمة عليه فان قال البياع وجدت
بخطى ان علىّ لفلان كذا الزم * قال السرخسى وكذا خط السمسار والصراف
فقوله ان علىّ لفلان الخ صريح فى ذلك واما قول ابن وهبان فى تعليل
المسئلة لانه لا يكتب الا ماله وعليه فمراده ان البياع ونحوه لا يكتب فى دفتره
شيئا على سبيل التجربة للخط او للهو واللعب بل لا يكتب الا ماله او عليه ولا
يلزم من هذا ان يعمل بكتابه فى الذى له كما لا يخفى خلافا لمن فهم منه ذلك
* ويجب تقييده ايضا بما اذا كان دفتره محفوظا عنده فلو كانت كتابته فيما
عليه فى دفتر خصمه فان الظاهر انه لا يعمل به خلافا لمن بحثه (ط) لان
الخط مما يزور كذا لو كان له كاتب والدفتر عند الكاتب لاحتمال كون الكاتب
كتب ذلك عليه بلا علم فلا يكون حجة عليه اذا انكره وظهر ذلك بعد موته
وانكر الورثه * خلافا لمن حكم فى عصرنا بذلك لذمى ادعى على ورثة تاجر
له كاتب ذمى ودفتر التاجر عند كاتبه الذمى فقد كنت افتيت بانه حكم باطل
وكون الكاتب والمدعى ذميين يقوى شبهة التزوير وان الكتابة حصلت
بعد موت التاجر وتمام الكلام (فى كتابنا تنقيح الحامدى)

(رد المحتار فى باب كتاب القاضى الى القاضى وغيره فى ورق كذا ٥٤٨)
وهذا البحث مذكور فى ما نقل فى مادة ١٨٢١ فى كتاب القضاء وفيما نقل
فى مادة ١٧٣٦ فى كتاب الشهادة نقلا من حاشية الاشباه للحموى ومن تنقيح
الحامدى وبين هذه المسئلة من ذينك الكتابين فراجعه (لمحرره)

ارادهٔ سنیه تاریخی فی ۹ جمادی الاولی سنه ۱۲۹۳

عن اعضای شورای دولت — سيف الدين
امين الفتوى — السيد خليل
ناظر عدليه — احمد جودت

رئيس ثانی محكمهٔ تميز — السيد احمد حلمی
عن اعضای مجلس تدقيقات شرعيه — احمد خالد
عن اعضای مجلس تدقيقات شرعيه — السيد احمد خلوصی

اعلامات مميزی معاونی — عبد الستار
رئيس المسودين — عمر حلمی

صورت خط همايون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب رابع عشر

(دعوى حقنده اولوب برمقدمه ايله ايكی بابی مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهيه بيانندهدر)

١٦١٣ ماده — دعوى . بركيمسه ديكر كمسنه‌دن حضور حاكمده حقنی طلب ايتمكدر اول كيمسه‌يه مدعی واول كمسنه‌يه مدعا عليه دينلور .

(وهی مطالبة حق) من حقوق العباد (عند من) وهو القاضی (له الخلاص) ای تخليصه من المدعی عليه (اذا ثبت والمدعی من اذا ترك ترك) ای لايجبر علی الخصومة اذا تركها ولما كان هذا متناولا للاغلب من المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله (من المتنازعين) ولما كان هذا متناولا للمتنازعين فی المباحثة احترز عنه بقوله (فی الحق) ای فی حق العبد (والمدعی عليه بخلافه) ای يجبر علی الخصومة اذا تركها فانطبق الحد علی المحدود وقد اختلف عبارات المشايخ فی حده والصحيح ماذكره ههنا قيل المدعی عليه هو المنكر والآخر هو المدعی قالوا هذا حد صحيح ولكن الشان فی معرفته لان العبرة للمعانی دون الصور والمبانی فان الكلام قد يوجد من الشخص فی صورة الدعوى وهذا انكار معنی كالمودع اذا ادعی رد الوديعة او هلاكها فانه مدع صورة ومنكر لوجوب الضمان معنی وهذا يحلفه القاضی اذا ادعی

رد الوديعة اوهلا كما انه لايلزمه رد ولاضمان ولايحلف انه رده لان اليمين ابدا يكون على النفى (درر غرر فى الدعوى)

١٦١٤ ماده — مدعا . مدعينك دعوى ايلديكى شيدركه مدعابه دخى دينلور .

ادعى زيد مالا على عمرو فزيد المدعى وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ (تاتارخانية فى الدعوى)

١٦١٥ ماده — تناقض . مدعيدن كندى دعواسنه مناقض يعنى دعواسنك بطلاننى موجب برسوز سبقت ايلمش اولمقدر .

التناقض فى اللغة التدافع يقال تناقضا تدافعا كان كل واحد منهما نقض الآخر وفى كلامه تناقض اذاكان بعضه يقتضى ابطال بعضه كذا فى المصباح (من هامش انقروى فى الثانى عشر فى التناقض من الدعوى)

باب اول

(دعوانك شروط واحكامنه ودفع دعوايه دائر اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(دعوانك شروط صحتى بياننده‌در)

١٦١٦ ماده — مدعى ومدعا عليهك عاقل اولملرى شرطدر مجنونك وصبئ غير مميزك دعوالرى صحيح دكلدر فقط وليلرى ووصيلرى بالولايه وبالوصايه آنلرك برينه مدعى ومدعى عليه اولورلر .

واما شروط صحتها فمنها عقل المدعى والمدعى عليه فلاتصح دعوى المجنون والصبى الذى لايعقل حتى لايلزم الجواب ولاتسمع البينة (هندية فى الدعوى) (واهلها) اى الدعوى (العاقل) خرج به المجنون (المميز) خرج به الصغير الغير المميز قال الاشتروشنى فى جامع احكام الصغار الدعوى من الصبى المحجور عليه غير صحيح ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضاً غير صحيح (درر غرر)

١٦١٧ ماده — مدعا عليهك معلوم اولمسى شرطدر بناءً عليه مدعى فلان قريه اهاليسندن لاعلى التعيين برنده ياخود برقاچنده شوقدر غروش آله‌جغم وارديسه صحيح اولماز مدعى عليهى تعيين ايلمك لازم كلور .

وشرط الدعوى حضور خصمه مجلس القضاء ومعلومية المدعى عليه

(وكونه)

وكونه ملزما عليــه فان ادعى على غائب لم تسمع وكذا اذا كان المدعى عليه مجهولا لعدم امكان القضاء (مروحى شرح الملتقى) ومما يوضح كون معلومية المدعىٰ عليه شرطاً ماذكره (فى تنقيح الحامدى) (المحرره) بقوله سئل ان ورثة زيد المقتول ادعوا على خمسة انفار معلومين بانهم ضربوا بندقتين فاصابت احدهما مهر زيد المذكور فى خاصرته اليمنى وخرجت من اليسرى وضربوه ايضا بسكين فى صدره فمات من ذلك من ساعته ولايعلم الورثة من ضربه من الجماعة وجاؤا بشاهدين شهدا كذلك وانهما لايعلمان من ضربه منهم ويعلمان انه مات من الضرب الحاصل من بين الخمسة الانفار المذكورين فكيف الحكم * الجواب شرط صحة الدعوى العلم بالمدعى عليه وتعيينه لينصب عليه فحيث لم يعلم الضارب ولم يعين لاتسمع الدعوى على جميع الضاربين (كما افتى بذلك الخير الرملى) وصورة ماافتى به فى جماعة يضربون بالبندقة حول مطهر اصابت بندقة وجه صغير فبضعته ولم يعلم فما الحكم * اجاب حيث لم يعلم الضارب ولم يعين لاتسمع الدعوى على جميع الضاربين حيث لايتصور الضرب منهم باجمعهم لان ذلك محال والله اعلم (تنقيح الحامدى فى آخر كتاب الدعوى)

١٦١٨ ماده — حين دعواده خصمك حضورى شرطدر ومدعا عليه محكمه يه كلمكدن ووكيل كوندرمكدن امتناع ايتديكى تقديرده اولنه‌جق معامله كتاب قضاده بيان قلنه‌جقدر .

(وشرطها) اى شرط جواز الدعوى (مجلس القضاء وحضور خصمه) فلا يقضى على غائب وهل يحضره بمجرد الدعوى ان بالمصر اوبحيث يبيت بمنزله نعم والا فحتى يبرهن اويحلف ٤٤ (منيه) (درالمختار)

(قوله وشرطها الخ) لم ار اشتراط لفظ مخصوص للدعوى وينبغى اشتراط مايدل الجزم والتحقيق فلو قال اشك اواظن لم يصح الدعوى (بحر) (فائده) لاتسمع الدعوى بالاقرار لما فى (البزازية عن الذخيرة) ادعى ان له كذا وان العين الذى فى يده له لما انه اقرله به اوابتدأ بدعوى الاقرار وقال انه اقران هذا لى او اقران لى عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على انه لايصح الدعوى لعدم صلاحية الاقرار للاستحقاق (بحر) (من فصل الاختلاف فى الشهادة) وسيأتى متنا اول اقرار (رد المحتار على درالمختار)

١٦١٩ ماده — مدعا بهك معلوم اولمسى شرطدر مجهول اولور ايسه دعوى صحيح اولماز .

٤٤ قوله يبرهن اويحلف هذان قولان لاقول واحد يخير فيه بين البرهان والتحليف بحر (ردمحتار)
وشرط جواز الدعوى مجلس القاضى فان الدعوى فى مجلس غيره لاتصح حتى لاتجب على المدعى عليه جوابه وحكمها وجوب الجواب على الخصم وهو المدعىٰ عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضى عليه (درر)
وركن الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان اصيلا اوالى من ناب اى المدعى منابه كما فى الوكيل وابوالصغير ووصيه عند النزاع متعلق باضافة الحق (دررغرر)

(ومعلومية المدعى) اى المال المدعى اذلا يقضى بمجهول ولايقال مدعى فيه وبه الا ان يتضمن الاخبار (قوله ومعلومية المدعى) اى بيان جنسه اوقدره (كما فى الكنز) (رد المحتار)

(قوله اذلا يقضى بمجهول) ويستثنى من فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما فى الخانية معزيا الى رهن الاصل اذا شهدوا انه رهن عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للمرتهن فى اى ثوب كان وكذلك فى الغصب الخ فالدعوى بالاولى اه (بحر) قلت وفى المعراج وفساد الدعوى اما ان لايكون لزمه شئ على الخصم اويكون المدعى مجهولا فى نفسه ولايعلم فيه خلاف لافى الوصية بان ادعى حقا من وصية اواقرار فانهما يصحان بالمجهول وتصح دعوى الابراء المجهول بلا خلاف فبلغت المستثنيات خمسة تأمل (رد المحتار على درالمختار)

١٦٢٠ ماده — مدعا بهك معلوميتى اشارتايله ياخود وصف وتعريف ايله در شويله كه عين منقول اولديغى تقديرده مجلس محاكمه‌ده حاضر ايسه اكا اشارت كافيدر وحاضر دكل ايسه وصف وتعريف وقيمتى بيان ايله معلوم اولور وعقار اولديغى تقديرده حدودينك بيانيله تعين اولنور ودين ايسه جنس ونوع ووصف ومقدارى بيان اولنمق لازم كاور نته كيم مواد آتيه‌دن متضح اولور .

وان كان العين الذى يدعيه المدعى قائما حاضراً فى المجلس لابد ان يشير اليه باليد فيقول هذا العين لى والاشارة بالرأس لاتكفى الا اذا علم باشارته الاشارة الى العين المدعى (هكذا فى فتاوى قاضيخان هندية) قال قاضيخان وصاحب الذخيرة ان كان العين غائبا وادعى انه فى يد المدعى عليه ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته (صرة الفتاوى فى الدعوى) ولو كان مايدّعيه عقارا ذكر حدوده الاربعة وكفى الثلاثة (درر) ولو كان مايدّعيه دينا فى الذمة ذكر جنسه وقدره (درر)

١٦٢١ ماده — مدعا به عين منقول اولديغى حالده حاضر بالمجلس ايسه مدعى اكا ايله اشارت ايدرك ايشته بونمدز بوآدم اكا بغير حق وضع يد ايديور آليويرلمسنى طلب ايدرم ديو دعوى ايدر واكر حاضر بالمجلس اولميوبده انجق مصرفسز جلب واحضارى ممكن ايسه دعواده وشهادت وياخود يمينده اكا بويله‌جه اشارت اولنمق اوزره مجلس حكمه

كتوريلور واكر مصرفسز احضاری ممكن دكل ايسه مدعی آنی تعريف وقيمتی بيان ايلر فقط غصب ورهن دعوالرنده قيمتك بيانی لازم كلمز مثلا برزمرد يوزوكمی غصب ايتدی ديسه وقيمتی بيان ايتمسه وحتی قيمتی بلمم ديسه بيله دعواسی صحيح اولور .

(فلوكان) مايدعيه (منقولا) فی يدالخصم (ذكر) المدعی (انه فی يده بغير حق) لاحتمال كونه مرهونا فی يده اومحبوسا بالثمن فی يده (وطلب) المدعی (احضاره ان امكن) فعلی الغريم احضاره (ليشار اليه) فی الدعوی والشهادة والاستحلاف (وذكر) المدعی (قيمته ان تعذر) احضار العين بان كان فی نقلها مؤنة وان قلت ابن كمال معزيا للخزانة (بهلاكها اوغيبتها) لانه مثله معنی (درالمختار)

(وان تعذر) احضارها (مع بقائها كرحی وصبرة طعام) وقطيع غنم (بعث القاضی امينه) ليشار اليها (والاتكن باقية اكتفی بذكر القيمة) (درالمختار) قالوا لوادعی انه غصب منه عين كذا ولم يذكر قيمتها تسمع فيحلف خصمه اويجبر علی البيان (درر) (وابن ملك) (درالمختار) قوله عين كذا قال فی البحر والحاصل انه فی دعوی الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة فی صحة الدعوی والشهادة ويكون القول فی القيمة للغاصب والمرتهن * قلت وزاد فی المعراج دعوی الوصية والاقرار قال فانهما يصحان فی المجهول وتصح دعوی الابراء المجهول بلا خلاف فهی خمسة (رد المحتار علی درالمختار)

١٦٢٢ ماده — مدعا به اكر جنس ونوع ووصفلری مختلف اعيان ايسه جملهسنك مجموعی قيمتی ذكر ايتمك كافی اولور هر برينك بشقه بشقه قيمتلرينی تعيين ايتمك لازم كلمز .

(لو ادعی اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة كفی ذلك) الاجمال علی الصحيح وتقبل بينته او يحلف خصمه علی الكل مرة (وان لم يذكر قيمة كل عين علی حدة) لانه لما صح دعوی الغصب بلا بيان فلان يصح اذا بين قيمة الكل جملة بالاولی * وقيل فی دعوی السرقة يشترط ذكر القيمة ليعلم كونهما نصاباً فاما فی غيرها فلا يشترط وهذا كله فی دعوی العين لا الدين * فلو ادعی قيمة شیء مستهلكة اشترط بيان جنسه ونوعه فی الدعوی والشهادة ليعلم القاضی بماذا يقضی (واختلف فی بيان الذكورة والانوثة فی الدبة) فشرطه ابو الليث ايضا واختاره فی الاختيار وشرط الشهيد بيان السن ايضاً

(وتمامه فى العمادية) (وفى دعوى الايداع لابد من بيان مكانه) اى مكان ايداع سواء كان له حمل اولا (وفى الغصب ان له حمل ومؤنة فلابد) لصحة الدعوى من بيانه (والا) حمل له (لا) وفى غصب غير المثلى يبين قيمة يوم غصبه على الظاهر عمادية (درالمختار)

١٦٢٣ ماده — مدعا به عقار ايسه حين دعوى وشهادتده بلده سى وقريه سى ويا محله سى وزقاغى وحدود اربعه سى ياخود ثلثه سى وحدودينك صاحبلرى وار ايسه آنلرك وبابا ودده لرينك اسملرى ذكر اولنمق لازمدر فقط مشهور ومعروف اولان آدمك يالكز اسم وشهرتى ذكر ايتمك كافيدر بابا ودده سنك اسملرينى ذكره حاجت يوقدر كذلك اول عقار اكر شهرتنه مبنى تحديددن مستغنى ايسه كرك دعواده وكرك شهادتده حدودينك بيانى شرط دكلدر وبرده مدعى اكر شوسندده حدودى محرر اولان عقار بنم ملكمدر ديو دعوى ايدر ايسه صحيح اولور ٤٦ .

(ويشترط التحديد فى دعوى العقار) كما يشترط (فى الشهادة عليه ولو كان) العقار (مشهوراً) خلافا لهما (الا اذا عرف الشهود الدار بعينها فلا يحتاج الى ذكر حدودها) كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بحر (ولابد من ذكر بلدة بها الدار ثم المحلة ثم السكة) فيبدأ بالاعم ثم بالاخص فالاخص كما فى النسب (ويكتفى بذكر ثلاثة) فلو ترك الرابع صح وان ذكر وغلط فيه لا (ملتقى) لان المدعى يختلف به وانما يثبت الغلط باقرار الشاهد (فصولين) (وذكر اسماء اصحابها) اى الحدود (واسماء انسابهم ولابد من ذكر الجد) لكل منهم (ان لم يكن) الرجل (مشهوراً) والا اكتفى باسمه لحصول الحق * وذكر انه فى يده ليصير خصما ويزيد عليه (بغير حق) ان كان المدعى منقولا لما مر (ولا تثبت يده فى العقار بتصادقهما بل لابد من بينة اوعلم قاض) لاحتمال تزويرهما بخلاف المنقول لمعاينة يده ثم هذا ليس على اطلاقه بل اذا ادعى العقار (ملكا مطلقا اما فى دعوى الغصب) ودعوى الشراء من ذى اليد فلا يفتقر لبينته لان الفعل كما يصح على ذى اليد يصح على غيره ايضاً (و) ذكر (انه يطالبه به) لتوقفه على طلبه ولاحتمال رهنه اوحبسه بالثمن (در المختار فى الدعوى) وفى الدار لابد من التحديد وان كانت مشهورة عند ابى حنيفة وعندهما لا يشترط لان الشهرة مغنية عنه وله ان قررها لا اجر معلوما الا بالتحديد (دررغرر)

٤٦ (فش) قال المدعى ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكى وقال الشهود ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكه صح الدعوى والشهادة (فى السابع من الفصولين انقروى) فى الفصل الثانى فى دعوى العقار والضيعة وتحديدها (ومعرفة الخارج من ذى اليد)

١٦٢٤ ماده — مدعى حدودك بياننده اصابت ايدو بده عقارك

مقدار ذراع ویادونمی اکسك یازیاده سویله‌سه دعواسنك صحته مانع اولماز .

ولو ادعى ارضا ذكر حدودها وقال هى عشر ديرات ارض اوعشر جريب فكانت اكثر من ذلك لاتبطل دعواه وكذا لوقال هى ارض يبذر فيها عشر مكاييل فاذا هى اكثر من ذلك اواقل الاان الحدود واقفت دعوى المدعى لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهى غير محتاجة اليه
(فى فتاوى قاضيخان هندية فى الدعوى)

١٦٢٥ ماده — عقارك ثمنی دعواده حدودینك بیانی شرط دكلدر .

وفى البحر عن السراجيه ادعى ثمن محدود لم يشترط بيان حدوده
(رد المحتار على در المختار)

١٦٢٦ ماده — مدعابه دین ایسه مدعی آنك جنس ونوع ووصف ومقدارینی بیان ایلمسی لازمدر . مثلا آلتون یاكموش دیوجنسنی وعثمانلی سكه‌سی یاخود انكلیز سكه‌سی دیو نوعنی وسكهٔ خالصه یاخود سكهٔ مغشوشه دیو وصفنی ونه مقدار اولدیغنی بیان ایلمسی لازمدر فقط على الاطلاق شوقدر غروش دیو ادعا ایتسه دعواسی صحیح وعرف بلده‌جه معهود اولان غروشه مصروف اولور وایكی درلو غروش متعارف اولدیغی حالده برینك رواج واعتباری دها زیاده اولسه ادناسنه صرف اولنور نته‌كیم شوقدر عدد بشلك دیو دعوی ایتسه فى زماننا مسكوكات مغشوشه‌دن اولان قره بشلكه مصروف اولور .

ان كان المدعى به ديناً ذكر انه يطالب به (هكذا فى الكافى) ولاتصح الدعوى فيه الا ببيان القدر والجنس والصفة (هكذا فى فتاوى قاضيخان) فان كان مكيلا فانما يصح اذا ذكر المدعى جنسه انه حنطة اوشعير فان ذكر انه حنطة يذكر نوعها انها سقية او برية خريفية اوربيعية وصفتها * كندم سفيده اوكندم سرخه * وانها جيدة او وسطية اوردية وقدرها بالكيل فيقول كذا قفيز ويذكر بقفيز كذا لان القفيزان تتفاوت فى ذاتها * وان كان وزنيا فانما يصح الدعوى اذا بين الجنس بان قال ذهب اوفضة * فان قال ذهب فان كان مضروبا يقول كذا وكذا دينار اويذكر نوعه انه بخارى الضرب اونيسابورى الضرب اوما اشبه ذلك (هكذا فى المحيط) وفى دعوى الدنانير لابد ان يقول *ده دهى اوده نهى* (كذا فى الخلاصة) قالوا وينبغى ان يذكر صفته انه جيد

اووسط اوردى (كذا فى المحيط) وهذه الدعوى ان كان بسبب البيع فلاحاجة الى ذكر الصفة اذا كان فى البلد نقد واحد معروف الا اذا كان قد مضى من وقت البيع الى وقت الخصومة زمان طويل بحيث لايعلم نقد البلد فى ذلك الوقت فحينئذ لابد من بيان ان نقد البلد فى ذلك الوقت كيف كان * و بيان صفته بحيث كان تقع المعرفة من كل وجه (كذا فى الذخيرة) وان كان فى البلد نقود مختلفة والكل فى الرواج على السواء ولاصرف للبعض على البعض يجوز البيع و يعطى المشترى البايع اى النقدين شاء الا ان فى الدعوى بعين احدها وان الكل فى الرواج على السواء وللبعض صرف على البعض كما كانت الفطرية والعدالية فى ديارنا قبل هذا لايجوز البيع الا بعد بيانه وكذا لاتصح الدعوى من غير بيانه (كذا فى المحيط) وان كان احد النقدين اروج وللآخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج ورأيت بخط الاشتروشنى اذا كان فى البلد نقود واحدها اروج لاتصح الدعوى مالم يبين (كذا فى فصول العمادى) وان كانت الدعوى بسبب القرض والاستهلاك فلابد من بيان الصفة على كل حال (كذا فى النهاية) وان كان المدعى به نقرة وكانت مضروبة ذكر نوعها وهو ماتضاف اليه وصفتها انها جيدة اوردية اووسط و يذكر قدرها انه كذا درهما وزن سبعة (كذا فى المحيط) وان كان المدعى به دراهم مضروبة والغش غالب ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدار وزنها وان كان يتعامل بها عدداً يذكر عددها (كذا فى الظهيرية) وان كانت غير مضروبة بلاغش يذكر انها خالصة ونوعها كقولهم نقرة فرنج اوالروس اوالطمغاجى وصفتها انها جيدة اوردية * وقيل اذا ذكر انها طمغاجية اوكليجية مثلا لاحاجة الى ذكر الجودة والرداءة ولايكتفى بمجرد قوله انها نقرة بيضاء مالم يذكر نقرة طمغاجية اوكليجية (كذا فى الوجيز للكردى) و يذكر قدرها كذا درهما

(كذا فى المحيط) (هندية فى دعوى الدين)

١٦٢٧ ماده — مدعا به عين اولديغى تقديرده سبب ملكيت بيان اولنمق لازم كليوب بلكه بومال بنمدر ذيو ملك مطلق دعواسى صحيح اولور امادين اولديغى تقديرده سبب وجهتى يعنى ثمن ميعميدر يوخسه اجرتميدر وياخود آخر جهتدن طولايميدر بورجدر الحاصل نه جهتدن طولايى دين اولديغى سؤال اولنور .

لا يشترط فى صحة الدعوى بيان السبب الا فى دعوى العين (كما فى البزازية)
قوله (الا فى دعوى العين كما فى البزازية) الذى فى البزازية فى نوع فى التناقض
من الاول من كتاب الدعوى مانصه * واعلم ان مشايخ فرغانة ذكروا ان الشرط
فى دعوى العقار فى بلاد قوم بناء ها بيان السبب ولا تسمع فيه دعوى الملك
المطلق لوجوه * الاول ان دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الاصل
بسبب الخطة ومعلوم ان صاحب الخطة فى مثل تلك البلاد غير موجود
فيكون كذبا لامحالة فكيف يقضى به * والثانى لما تعذر القضاء بالمطلق لما قلنا
فلابد من ان يقضى بالملك بسبب وذلك اما بسبب مجهول اومعلوم فالمجهول
لايمكن القضاء به للجهالة والمعلوم لعدم تعيين المدعى اياه * والثالث ان
الاستحقاق لو فرض بسبب حادث يجوز ان يكون ذلك السبب شراء ذى اليد
من آخر ثم يجوز ان يكون السبب سابقا على ملك ذى اليد فيمنع الرجوع
فيجوز ان يكون لاحقا فلا يمنع الرجوع فيشتبه وكل هذه الموانع غير متحقق
فى المنقول لعدم المانع من الحمل على التملك من الاصل انتهى * ومنه يعلم ان
ما فى نقل المص رحمه الله من الخلل من وجوه * الاول ان البزازى لم يذكر
هذا الاستثناء الذى ذكره المصنف والثانى ان البزازى عبر بالعقار وهو اخص
من العين * الثالث ان البزازى نسب ذلك الى مشايخ فرغانة ولم يطلق ان مشايخ
فرغانة قيدوا ذلك ببلاد قوم بناء ها ولم يطلقوا فتنبه (حموى حاشية الاشباه
فى الدعوى) ﴿ قوله لايشترط فى صحة الدعوى بيان السبب ﴾ (فى الفتاوى
الظهيرية فى الفصل الاول من كتاب الدعوى مانصه) وان وقعت الدعوى
فى الدين فلابد من بيان السبب لانه لايجب فى الذمة بالاستهلاك وكذا بالقرض
لان قرضه لايجوز وانما يجب بسبب السلم اويجعل ثمناً فى البيع وحينئذ
يحتاج فيه الى بيان النوع والصفة على وجه يخرج عن حد الجهالة * ثم قال
بعد كلام ان دعوى الوكيل لايصح الا بعد بيان السبب انتهى * وفى جامع
الفصولين فى دعوى القطارفة والعدالى والفلوس لابد من بيان السبب
بخلاف سائر الدعاوى من دعوى الاملاك والاعيان والكيلى والوزنى والذهب
والفضة فانه لايحتاج الى ذكر السبب * ولا فرق بين ذكره وتركه بخلاف
القطارفة والعدالى والفلوس لانه يجوز ان يكون بسبب البيع ولم يقبض
القطارفة حتى كسدت فيفسد البيع * وفيه من السادس ايضا لوادعى مائة
عدلية غصبا وهى منطقة عن ايدى الناس وقت الدعوى ينبغى ان يدعى

قيمتها اذ حكم المثلى كذلك وفى اعتبار القيمة اختلاف معروف ﴿ ذكر فى انواع الضمانات ولابد من بيان السبب فى هذه الصورة لانها لوكانت ثمنا فالانقطاع قبل القبض يفسد البيع عند الامام رحمه الله ويجب على المشترى رد القيمة لوقائما والا يرد مثله لومثلياً والا فقيمته ولو بسبب قرض او نكاح اوغصب تجب القيمة فلابد من بيان السبب ليعلم هل له ولاية الدعوى انتهى وفيه من الفصل المذكور لابد فى دعوى دين البر من بيان السبب فانه لوسلم فله من مطالبته فى مكان عيناه ولو بغصب او قرض اوثمن مبيع يتعين مكان الغصب والقرض والبيع للايفاء انتهى ﴾ وفى البزازى فى الثامن من الدعوى ان دعوى الكفالة لاتصح بلا بيان السبب لعدم جوازها بالدية وبدل الكتابة انتهى * وسيذكر المص رحمه الله بعد ستة اوراق انه لايلزم المدعى بيان السبب وتصح بدونه الا فى المثليات ودعوى المرأة الدين على تركة زوجها (حموى) قال صاحب الاشباه بعد ستة اوراق لايلزم المدعى بيان السبب وتصح بدونه الا فى المثليات ودعوى المرأة الدين على تركة زوجها (حموى) (لمحرره من الاشباه)

﴿ قوله لايلزم ﴾ المدعى بيان السبب قيل تقدم ذكره وكأنه اعاده هنا لذكر المستثنى فليس محض تكرار انتهى وفيه ان المستثنى هناك مذكور ايضا الا ان المستثنى هنا اخص من المستثنى هناك قوله وتصح بدونه اى تصح الدعوى بدون بيان السبب حال دعواه (حموى حاشية الاشباه)

١٦٢٨ ماده — اقرارك حكمى مقربهك ظهوريدر يوخسه بداية حدوثى دكلدر بوجهتله اقرار سبب ملك اوله ماز ٤٧ بناءً عليه مدعى مجرد مدعا عليهك اقرارينى سبب طوته رق آندن برشى دعوى ايتسه استماع اولنماز مثلا مدعى بومال بنمدر وآنك ذى اليدى اولان شو آدم دخى بنم اولديغنى اقرار ايتمشيدى ديو دعوى ايتسه استماع اولنور اما بومال بنمدر زيرا آنك ذى اليدى اولان شو آدم بنم اولديغنى اقرار ايتمشيدى ديو دعوى ايتسه استماع اولنماز كذلك مدعى جهت قرضدن طولايى شو آدمده بوقدر غروش آله جغم واردر حتى كندوسى دخى بوجهتدن طولايى اوقدر غروش بورجى اولديغنى اقرار ايتمشيدى ديو دعوى ايتسه مسموع اولور ٠

٤٧ لاتسمع دعواه عليه بأنه اقرله بشيءٔ معين بناء على الاقرارله بذلك به يفتى لانه اخبار يحتمل الكذب حتى لواقركاذبا لم يحل له لان الاقرار ليس سببا للملك (نعم لوسلمه برضاه كان (ابتداء) هبة وهوالاوجه بزازيه الاان يقول فى دعواه هو ملكى واقرلى به اويقول لى عليه كذاوهكذا اقربه فتسمع اجماعا لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب (ثم لوانكر الاقرار هل يحلف (الفتوى انه لايحلف على الاقرار بل على المال واما دعوى الاقرار فى الدفع تسمع عندالعامة (در المختار فى اول كتاب الاقرار) قوله وامادعوى الاقرار بان المدعى ملك المدعى عليه وامادعوى الاقرار بالاستيفاء فقيل لاتسمع

اما شو آدم بكا جهت قرضدن طولايي بوقدر غروش بورجى اولديغنى اقرار ايتمش اولديغيچون آنده بوقدر غروش حقم واردر ايسترم ديو دعوى ايلسه مسموع اولماز .

﴿ وحكمه ظهور المقر به ﴾ اى المخبر به للمقر له عليه ﴿ لا انشاؤه ﴾ اى لا اثبات المقر به بهذا اللفظ (ملتقى الابحر) ولو ادعاه اى الاقرار ابتداء بان يقول انك اقررت بكذا وكذا فادفعه لى اوجعله اى الاقرار سببا بان يقول ان لى عليك كذا لانك اقررت لى به لم تسمع عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس ناقلا للملك لما عرفت (درر غرر)

ولو اقررت عيناً فى يد انسان انه له لما ان صاحب اليد اقرّ به له وادعى عليه دراهم وقال لى عليه الف درهم لما انه اقرّ بها له اوقال ابتداء ان هذا الرجل اقرّ ان هذا العين لى واقرّ ان لى عليه كذا من الدراهم لاتصح هذه الدعوى على قول عامة المشايخ (كذا فى خزانة المفتين نقلا عن الذخيرة) وذكر الصدر الشهيد فى الباب الثانى والخمسين من شرح ادب القاضى ان المدعى لو ادعى انه اقر ان هذا الشئ لى فمره بالتسليم الىّ ولم يدع انه ملكه فعامة العلماء على انه يسمع ويأمره بالتسليم اليه (هكذا فى فصول العمادية) اجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكى وهكذا اقرّ به صاحب اليد وقال لى عليه كذا وهكذا اقرّ به المدعى عليه انه تصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره (كذا فى الذخيرة) وفى هذه الصور لو انكر هل يحلف على اقراره الفتوى انه لايحلف على اقراره وانما يحلف على المال (كذا فى فصول العمادية) وكما لاتصح دعوى المال بسبب الاقرار لاتصح دعوى النكاح بسبب الاقرار (كذا فى خزانة المفتين هندية فى الدعوى قبيل الباب الثالث)

١٦٢٩ ماده — مدعابهك محتمل الثبوت اولمسى شرطدر بناءً عليه عقلاً ياعادةً وجودى محال اولان شيئى ادعا صحيح اولماز . مثلا بر كيمسه كندوسندن سناً بيوك ياخود نسبى معروف اولان كمسنه حقنده بونم اوغلمدر ديو ادعا ايتسه دعواسى صحيح دكلدر .

وكون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده عقلاً اوعادةً باطلة لتيقن الكذب فى المستحيل العقلى كقوله لمعروف النسب اولمن لايولد مثله لمثله هذا ابنى وظهوره فى المستحيل العادى كدعوى معروف بالفقر اموالا عظيمة على آخر انه اقرضه اياها دفعة واحدة اوغصبها منه فالظاهر عدم سماعها (بحر) وبه جزم ابن العرس (فى الفواكه البدرية در مختار)

قال فى الهامش واختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار فى طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعى اقر ان هذا العين ملك المدعى عليه هل تقبل قال بعضهم لاتقبل وعامتهم هنا تقبل درر (ردالمحتار)

١٦٣٠ ماده — دعوانك ثبوتی تقدیرنده مدعا علیهك برشی ایله محكوم وملزم اولمسی شرطدر . مثلا بر كیمسه دیكر كمسنه‌یه برشی اعاره ایتدكده دیكر برشخص چیقوبده بن آنك متعلقاتندنم بكا اعاره ایتسون دیو دعوی ایتسه صحیح اولماز كذلك بر كیمسه دیكر كمسنه‌یی برخصوصه توكیل ایتدكده دیكر برشخص چیقوبده بن آنك قومشوسی یم آنك وكالتنه دها مناسبم دیو دعوی ایتسه صحیح اولماز زیرا هر كس مالنی دیلدیكنه اعاره ودیلكنی امورینه توكیل ایده بیله جكندن بو دعوالر ثابت اولدیغی تقدیرده مدعا علیه حقنده هیچ برحكم ترتب ایتمز .

وشرطها ایضاً كونها ملزمة شیئا علی الخصم بعد ثبوتها والاكان عبثا (در المختار) (قوله والاكان عبثا اه) ای وان لم یكن ملزمة كما اذا ادعی التوكیل علی موكله الحاضر فانها لاتسمع لامكان عزله (كما فی البحر كذا فی الهامش) (رد المحتار علی در المختار) وقید بكونها ملزمة لانها لولم تكن ملزمة لم یصح الدعوی كمن ادعی علی غیره انه وكیله (كما فی الكافی عبد الحلیم حاشیة للدرر)

فصل ثانی

(دفع دعوی حقنده در)

١٦٣١ ماده — دفع . مدعا علیه طرفندن مدعینك دعواسنی دفع ایده جك بردعوی درمیان اولنمقدر . مثلا بر كیمسه جهت قرضدن طولایی شوقدر غروش دعوی ایتدكده مدعا علیه بن آنی ادا ایتمشیدم * یاخود سن بنی آندن ابرا ایتمشیدك * ویاخود برصلح اولمش ایدك * یاخود بومبلغ قرض دكلدر بلكه سكا صاتمش اولدیغم فلان مالك ثمنیدر * ویاخود فلان كمسنه ده آله جغم اولان اومقدار غروش سكا حواله ایتمكله سن دخی بكا اول مبلغی ویرمش ایدك دیسه مدعینك دعواسنی دفع ایتمش اولور كذا بر كیمسه دیكر كمسنه دن فلانك ذمتنده آله جغم اولان شوقدر غروشه سن كفیل اولمشیدك دیو دعوی ایتدكده اول كمسنه مدیونك مبلغ مزبوری ادا ایلمش ایدوكنی ادعا ایتسه مدعینك دعواسنی دفع ایتمش اولور وكذا بر كیمسه دیكر كمسنه نك یدنده بولنان برمالی بنمدر دیو دعوا ایتدكده اول كمسنه اكا بوندن مقدم فلان آدم اول مالی بندن دعوی ایتدكده سن

آنك دعواسنه شهادت ايتمشيدك ديو ادعا ايلسه مدعينك دعواسنى دفع ايلمش اولور كذلك بر كيمسه بر متوفانك تركه سندن شوقدر غروش آله جق دعوا و وارثك انكارى اوزرينه بودعواسنى اثبات ايتدكدن صكره متوفانك حال حياتنده اول دينى ادا ايلمش اولديغنى وارثى ادعا ايلسه مدعينك دعواسنى دفع ايتمش اولور .

ادعى رجل على رجل آخر مالا قال اى الآخر ماكان لك قط على شئ معناه نفى الوجوب عليه فى الماضى على سبيل الاستغراق فبرهن اى المدعى على الف و برهن المنكر على القضاء اوالابراء قبل هذا اى صار برهان المنكر مقبولا (من دعوى الدرر) ولا فرق بين ان يؤكد بكلمة قط اولا (كذا فى البحر) كذا فى مسائل شتى (من قضاء الهداية والزيلعى)
المديون بعد قضاء الدين لو برهن على ابراء الدين تقبل (فى الاول من دعوى البزازية فى نوع فى الرابع) (وكذا فى دعوى القنية فى باب مايبطل دعوى المدعى) ادعى انه اخذ منه الف درهم بغير حق وهلك عنده و برهن خصمه انه اخذ بحق تقبل بينة الآخذ لانه يدفع المدعى لانه مدعى الضمان ويدفعه بالبينة (كذا فى جامع الفصولين فى الحادى عشر)
رجل ادعى على رجل آخر قال انى دفعت اليك عشرة دراهم قرضاً فقال نعم دفعت ولكن امرتنى ان ادفعها الى فلان وقد دفعت اليه واقام البينة فهذا دفع صحيح (عمادية فى السابع) (نقله الكفوى كلهم)
* طالب الداين كفيله بدينه فبرهن الكفيل ان المديون اداه يقبل وينتصب الكفيل خصماً عن المديون اذلا يمكنه دفع الداين الا بهذا
(فصولين فى الخامس فيضية)

رجل ادعى الطيلسان بالشراء فشهد به رجلان له ولم يقض ثم ادعى احد الشاهدين فى الطيلسان لايسمع دعواه (فى الاول من الخلاصة) المدعى عليه اقام بينة ان المدعى شهد بهذا لفلان اوانه استوهبه منى اواقرانه ليس له اوانه قبله وديعة تندفع عنه الخصومة (منية المفتى فى الدعوى كذا فيما نقل فى الفيضية والنتيجة) ادعت المرأة على ورثة زوجها المهر وانكرت الورثة نكاح ابيهم معها فاقامت المرأة بينة على النكاح فادعت الورثة فى دفع دعواها كأنت ابرأت آباءنا فى حال حياته عن المهر * فقد قيل هذا دفع صحيح

* وقد قيل يجب ان يكون الجواب على التفصيل ان قالوا ابررت آباءنا عن المهر لا يصح منهم هذا الدفع لمكان التناقض * وان قالوا ابررت آباءنا عن دعوى المهر يصح هذا الدفع ولا تناقض فيه ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده مثل هذا التفصيل فى مسئلة دعوى الدين وانكار المدعى عليه (تاتارخانية فى دعوى الدفع) لو قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه او اعارنيه او آجرنيه او غصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة المدعى (تنوير الابصار) (قوله وبرهن عليه) وكذا اذا علم القاضى ايداع هذا الآخر مثلا كما علم ملك الاول اقره فى يده اما لو علم القاضى ان الغاصب غصبها من هذا الذى كانت له ثم اودعها هذا اخذها وردها فان علمه بمنزلة البينة * قال العلامة المقدسى ينبغى ان يكون هذا على قول من يجوز فى زمن قضاء القاضى بعلمه وعلى ما اختاروه من قول محمد لا يتأتى انتهى (ردالمحتار على درالمختار)

١٦٣٢ ماده — دفع دعوى ايدن كيمسه دفعنى اثبات ايتدكده مدعينك دعواسى مندفع اولور واثبات ايده مديكى تقديرده آنك طلبيله اصل مدعى تحليف اولنور مدعى يميندن نكول ايدرسه مدعا عليهك دفعى ثابت اولور واكر مدعى يمين ايدرسه كندوسنك اصل دعواسى عودت ايدر .

ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعى استحلفه القاضى فان حلف على العلم كان خصما وان نكل فلا خصومة (كذا فى خزانة الاكمل)

(ردالمحتار على درالمختار)

١٦٣٣ ماده — بر كيمسه ديكر كمسنه دن شو قدر غروش آله جق دعوى ايدوبده مدعى عليه دخى بن سنى بو مبلغ ايله فلانك اوزرينه حواله ايدوب هر بريكز دخى حواله يى قبول ايتمش ايديكز ديو ادعا وبونى محال عليه دخى حاضر اولديغى حالده اثبات ايلسه مدعى يى دفع ايله مطالبه سندن خلاص اولور واكر محال عليه حاضر دكل ايسه آنك حضورينه قدر موقوفا مدعى يى دفع ايلمش اولور .

زعم المديون انه كان احال الداين على فلان وقبل وانكره الطالب سأل الحاكم عن المديون البينة على الحوالة ان احضرها والمحتال عليه حاضر قبلت وبرئ المديون وان غائبا قبلت فى حق التوقف الى حضور المحتال عليه

(بزازية فى الحوالة كذا فيما نقل فى الفيضية)

(فصل)

فصل ثالث

(خصم اولوب اولمیانلر بیانندهدر)

١٦٣٤ ماده — برکیمسه برشی دعوی ایتدکده اکر مدعا علیهك اقراری تقدیرنده آنك اقراری اوزرینه برحکم ترتب ایدر ایسه انکاریله دعواده واقامهٔ بینهده خصم اولور واکر مدعا علیهك اقراری تقدیرنده برحکم ترتب ایتمز ایسه انکاریله خصم اولماز . مثلا اصنافدن بری کاوبده برذاتدن سنك رسولك فلان بندن شو مالی آلدی ثمننی ویر دیو دعوا ایتدکده اول ذات اقرار ایتسه ثمن مبیعی دفع وتسلیمه مجبور اولدیغی جهتله انکار ایتدیکی صورتده دخی مدعی‌یه خصم اولور اول حالده مدعینك دعواسی و بینه‌سی استماع اولنور ٤٨ اما مدعی سنك شرایه وکیلك اولان کمسنه آلدی دیو دعوی ایتدکده مدعی علیه اقرار ایتسه ثمن مبیعی مدعی‌یه دفع وتسلیمه مجبور اولمدیغی جهتله انکار ایتدیکی صورتده مدعی‌یه خصم اولماز اوحالده مدعینك دعواسی استماع اولنماز ولی ووصی ومتولی بوقاعده‌دن مستثنادر شویله که برکیمسه مال یتیمی یاخود مال وقفی ملکمدر دیو دعوی ایتدکده ولینك یاوصینك یاخود متولینك اقرارلری نافذ اولمدیغندن اوزرینه برحکم ترتب ایتمز امّا انکارلری صحیح اولوب آنك اوزرینه مدعینك دعوا وبینه‌سی استماع اولنور شوقدر وارکه ولی ووصی ومتولیدن صادر اولان برعقد اوزرینه دعوی اولندیغی حالده اقرارلری دخی معتبر اولور . مثلا مسوغ شرعی‌یه بناءً برصغیرك مالنی ولیسی صاتوبده اکا دائر مشتری طرفندن بردعوی وقوع بولسه ولینك اقراری معتبر اولور .

بنى الباب على اصلين * احدهما انمن ادعى على انسان شيئا انكان المدعى عليه لواقر يصح اقراره وينصب خصما فىاقامةالبينة بالانكار * وانكانلواقر لا يصح اقراره فانه لا ينصب خصما فىاقامةالبينة فى الانكار * ومن يصح اقراره يصح انكاره فيكون خصما فى اقامة البينة عليه * ومن لا يصح اقراره لايصح انكاره بخلاف الوصى فانه لايصح اقراره ويصح انكاره * والثانى ان من ادعى مالا على غائب فاراد ان يقيم البينة على رجل حاضر فان الحاضر ينتصب خصما عنه اذاكان ماادعى على الحاضر حقا لايتوصل اليه الا باثبات ذلك على الغائب (فى اول الثانى والسبعين من شرح ادب القاضى ملخصا انقروى كذا

٤٨ ولوبعث رسولا الى بزاز ان ابعث الى بثوب كذا وكذا فبعث اليه البزاز مع رسوله اومع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الامر وتصادقوا على ذلك واقروا به فلاضمان على الرسول فى شئ وان بعث البزاز مع رسول الآمر فالضمان على الآمر وان كان رسول رب الثوب فاذا وصل الثوب الى الآمر يكون ضامنا * ولوان رجلا بعث الى رجل بكتاب اتى بثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث به مع الذى اتاه بالكتاب اتى بثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث به مع الذى اتاه بالكتاب لم يكن من مال الآمر حتى يصل اليه *وكذا القرض والاقتضاء فى هذا انما الرسول رسول بالكتاب (هندية فى فصل رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا)

فيما نقل فى البهجة) ﴿ جس ﴾ قد لايكون الانسان خصما فى البينة ولا فى اليمين ولو اقر به لا يجبر ولكن لودفع جاز ﴿ ص ﴾ كمن ادعى انك اشتريت هذا الفرس من وكيلى فلان فاقر المشترى بالشراء والوكيل غائب لاتقبل بينة المدعى على انه كان وكيله بالبيع ولايحلف به * ومنها ان الاب فيما اذا ادعى على ابنه الصغير خصم فى سماع البينة دون اليمين * ومنها ان من ادعى على ميت مالاً اوحقا من الحقوق وقدم وصيه الذى ليس بوارث الى الحاكم فليس له ان يحلفه لان اليمين لرجاء النكول والنكول بذل اواقرار وليس للوصى ولا للاب فى حق الصغير ذلك ولوكان الوصى وارثا يحلف لانه يملك البدل فى حصته
(من قضاء القنية فى باب من يشترط حضرته لسماع البينة انقروى)
﴿ فالوكيل والوصى والمتولى وابو الصغير يملك الاستحلاف ﴾ فله طلب يمين خصمه ﴿ ولايحلف احد منهم ﴾ الا اذا ادعى عليه العقد اوصح اقراره على الاصيل فيستحلف حينئذ كالوكيل بالبيع فان اقراره صحيح على الموكل فكذا نكوله * وفى الخلاصة كل موضع لواقر لزمه فاذا انكره يستحلف الا فى ثلاث ذكرها والصواب فى اربع وثلثين اه (در مختار فى الدعوى)

١٦٣٥ ماده — دعواى عينده خصم الحق ذى اليدر . مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه نك آتنى غصب ايله آخر بر شخصه بيع وتسليم ايدوبده اول كيمسه آتنى استرداد ايتمك ايستدكده انجق ذى اليددن دعوى ايدر اما اوآتك قيمتنى تضمين ايتديرمك ايستدكده غاصبدن دعوى ايدر .

الدعوى على غير ذى اليد لاتسمع الا فى دعوى الغصب فى المنقول واما فى الدور والعقار فلافرق كما فى التيمية (اشباه فى القضاء) باع دار غيره وسلمها فادعى المالك على بايع الدار ان ادعى الدار لايصح لانه ليس فى يده فاشبه دعوى المغصوب على الغاصب حين كون العين فى يد غاصب الغاصب وان اراد ضمانه فعلى الخلاف المعروف اذا العقار هل يضمن بالبيع والتسليم ام لا فمن قال بالضمان تصح الدعوى ومن نفاه لم يصح الدعوى وقد مر ذكره وان اراد اجازة واخذ الثمن له ذلك بالشرائط المذكورة فى اجازة بيع الفضولى برهن رجل على الغاصب ان الفرس الذى فى يده بالغصب له وحكم عليه ثم جاء المغصوب منه وبرهن على الغاصب ان الفرس ملكه لاتقبل لان دعوى الملك المطلق لاتصح الا على ذى اليد * ولو ادعى انه غصبه منه يصح الدعوى فى حق الضمان الا يرى ان دعوى الضمان على الغاصب صحيحة وان كان العين

فى يد غاصب الغاصب (فى انواع الدعاوى فى الخامس عشر من دعوى البزازية)

١٦٣٦ مادهٔ — بركيمسه مال مشترايه مستحق چيقوبده آنى دعوى ايتدكده نظر اولنور اكر مشترى اول مالى قبض ايتمش ايسه حين دعوى وشهادتده خصم يالكز مشتريدر بايعك حضورى شرط دكلدر واكر مشترى اول مالى هنوز بايعدن قبض ايتمامش ايسه مشترى مالك وبايع ذى اليد اولمق حسبيله حين دعوى وشهادتده ايكيسنك دخى حضورى لازمدر .

وفى المبيع قبل قبضه لاتسمع بينة المستحق مالم يحضر البايع والمشترى اذ الملك للمشترى واليد للبايع فتطلبهما البينة فصار كدعوى الرهن وبعد قبضه يشترط حضرة المشترى فقط والاخذ بالشفعة نظير الاستحقاق (فصولين كذا فيما نقل فى البهجة)

١٦٣٧ ماده — وديعه‌يى وديعدن ومستعارى مستعيردن ومأجورى مستأجردن ومرهونى مرتهندن دعوى وقتنده وديع ايله مودعك ومستعير ايله معيرك ومستأجر ايله موجرك ومرتهن ايله راهنك برلكده حاضر بولنملرى شرطدر فقط وديعه ويامستعار ويا مأجور وياخود مرهون غصب اولنسه يالكز مودع ومستعير ومستأجر ومرتهن آنلرى غاصبدن دعوى ايده‌بيلور مالكك حضورى لازم كلمز وبونلر حاضر اولمدقجه يالكز مالك آنلرى دعوى ايده‌مز .

يشترط حضرة الراهن والمرتهن فى دعوى عين رهن والعارية والاجارة كالرهن (هندية وخلاصة) واختلف المشايخ فى اشتراط حضرة المستعير مع المعير فى دعوى المستعار وحضرة المودع مع المودع فى دعوى الوديعة وكذا فى اشتراط حضور المزارع مع رب الارض فى دعوى الارض (فى الخامس عشر من دعوى البزازية فى نوع فيمن يشترط حضرته) (انقروى) غصب داراً من يد مستأجر فدعوى المالك على الغاصب لم يجز بلا حضرة المستأجر اذ اليدله ودعوى المستأجر على الغاصب بلاحضرة المالك تسمع اذ ملك المنفعة له بعقد الاجارة فله الخصومة بلا حضرة المالك (فى الثالث من الفصولين وكذا فى الخامس عشر من دعوى البزازية فى نوع فيمن يشترط حضرته) (انقروى فيمن يكون خصما ومن لايكون كذا فى البهجة)

١٦٣٨ ماده — وديع مشترى‌يه خصم اولماز شويله‌كه بركمسنه

دیکر کمسنه‌نك یدنده اولان خانه ایچون بن بوخانه‌یی فلان شخصدن شوقدر غروشه صاتون آلدم آنی بکا تسلیم ایت دیو دعوی ایتدکده اول کمسنه بوخانه‌یی بکا اول شخص ایداع وتسلیم ایتدی دیسه مدعینك خصومتی مندفع اولور اول شخك ایداعنی اثباته حاجت یوقدر فقط مدعی دخی فی‌الواقع اول شخص بوخانه‌یی سکا ایداع ایتمشیدی لکن صکره بکا صاتدی وسندن قبض وتسلمه بنی توکیل ایتدی دیوبده اول شخصك بیع وتوکیلنی اثبات ایدرسه اول خانه‌یی ودیعدن اخذ ایدر .

(وان قال المشتری اشتریته من فلان) الغائب (وقال ذوی‌الید اودعنیه فلان ذلك) ای بنفسه ٤٩ فلو بوكیله لم تندفع الخصومة بلا بینة ٥٠ دفعت الخصومة وان لم یبرهن لتوافقهما ان الاصل الملك للغائب الا اذا قال اشتریته ووكلنی بقبضه وبرهن ولو صدقه فی‌الشراء لم یؤمر بالتسلیم لئلا یكون قضاء علی الغائب باقراره وهی عجیبة ثم اقتصار الدرر وغیرها علی دعوی الشراء قید اتفاقی (درالمختار فی دفع الدعوی)

وفی الذخیرة المودع والغاصب اذاكانا مقرین بالملك للمالك لایكونان خصما لمدعی الشراء من المالك الا اذا ادعی امر المالك بالقبض منهما بخلاف دعوی الوراثة من المودع المغصوب منه علی مامر وعرف فی‌الهدایة وغیرها (فی‌نوع فیمن یشترط حضرته فی‌الخامس‌عشر من دعوی‌البزازیة) (انقروی)

١٦٣٩ ماده — ودیع مودعك دائننه خصم اولماز بناءً علیه دائن مودعده اولان آله‌جغنی ودیعك مواجهه‌سنده اثبات ایدوبده آنده‌کی ودیعه‌دن استیفای دین ایده‌مز فقط ٧٩٩ ماده‌ده بیان اولندیغی اوزره غائبك اوزرینه نفقه‌سی واجب اولان کشی نفقه‌سنی غائبك امانت آقچه‌سندن آلمق اوزره ودیعدن دعوی ایده‌بیلور .

دعوی الدین علی المودع لایصح بخلاف الورثة علیه فی‌السابع عشر من دعوی‌المحیط (انقروی) رجل غاب فادعت امرأته ان فی یدابیه ودیعة وطالبته بالنفقة فهذا علی وجهین * اما ان كان الاب منكرا اومقرا فان كان منكرا فلا خصومة بینهما اصلا وان كان مقرا فهذا علی قسمین اما اذا كانت الودیعة غیر الدراهم والدنانیر ومالایصلح نفقة الازواج اولا فی القسم الاول لاخصومة بینهما وفی‌القسم الثانی لها ان یخاصم لكن ترفع‌الامر الی الحاكم حتی یأمره الحاكم بالدفع الیها لانه من جنس حقها ولیس للاب

٤٩ قوله اودعنیه فلان ذلك ای بنفسه تقیید لقوله اودعنیه لاتفسیر لقوله ذلك ح وقال فی‌الهامش بنفسه ای بنفس فلان الغائب (ردمختار)

٥٠ قوله فلو بوكیله لم تندفع الخصومة بلابینة لان الوكالة لاتثبت بقوله (معراج) ولانه لم یثبت تلقی الید من اشتری هو منه لانكار ذی‌الید ولامن جهة وكیله لانكار المشتری بحر (ردالمحتار)

ان يدفع اليها بغير امرالحاكم (فى باب الوديعة بعلامة الباء من الواقعات اقسامية نقله الكفوى فيمن يضمن المودع) .

١٦٤٠ ماده — دائنه مديوننك مديونى خصم اولماز بناءً عليه بر كيمسه متوفاده اولان آله‌جغنى متوفانك مديونى مواجهه سنده اثبات ايدوبده آندن استيفا ايده‌مز .

برهن على مديون مديونه لايقبل ولايملك اخذ الدين منه لكن اذا ثبت الدين فى التركة واقر الرجل عند الحاكم أن عليه لهذا الميت كذا يأمره الحاكم بدفع ماعليه الى دائن الميت (فى الرابع من دعوى البزازية)

١٦٤١ ماده — بايعه مشترينك مشتريسى خصم اولماز . مثلا بر كيمسه برمالى ديكر كمسنه‌يه بيع واودخى آنى قبض ايله آخر شخصه بيع وتسليم ايتدكدن صكره مشترىء اول اول مالى ثمننى ادا ايتمكسزين قبض ايتمشيدى آنك ثمننى وير وياخود ثمننك استيفاسنه قدر حبس ايتمك اوزره آنى بكا وير ديو بايعك مشترىء ثانيدن دعواسى استماع اولنماز .

رجل اشترى ناقة من آخر بالف درهم فلم ينقد الثمن اى ثمنها وقبضها بغير اذن البايع وباعها من رجل آخر بمائة دينار وتقابضا وغاب المشترى الاول وحضر بايعه واراد استردادها من يد المشترى الثانى فان اقر المشترى ان الامر كما وصف البايع الاول اوقال لاادرى احق ما قاله البايع الاول اوباطل فلا خصومة بينهما حتى يحضر المشترى الاول (هندية فيمن يصلح خصما ومن لا يصلح)

١٦٤٢ ماده — متوفا لهنه وعليهنه اولان دعواده يالكز ورثه‌دن بريسى خصم اوله بيلور فقط تركه‌دن برعينى دعواده اول عين ورثه‌دن كيمك يدنده ايسه خصم اودر ذواليد اولميان وارث خصم اوله ماز

مثلا متوفانك بر كمسنه ده اولان آله جغنى ورثه‌دن يالكز برى دعوى ايده بيلور وبعد الثبوت اول آله‌جغك مجموعى جمله ورثه ايچون حكم اولنور فقط مدعى اولان وارث آندن يالكز كندى حصه‌سنى قبض ايدر سائر ورثه‌نك حصه‌سنى قبض ايده‌مز كذلك بر كيمسه تركه‌دن دين دعوى ايده‌جك اولدقده ورثه دن يالكز بريسنك حضورنده دعوى ايده بيلور كرك اول وارث يدنده تركه‌دن مال بولنسون وكرك بولنمسون وبويله يالكز بر وارثك حضورنده دعواى دين ايدوبده اول وارث دخى دينى

اقرار ايتديكى تقديرده ديندن آنك حصه سنه نقدر اصابت ايدرسه يالكز اول مقدار و يرمك اوزره امر اولنور وآنك اقرارى سائر ورثه يه سرايت ايتمز واكر اقرار ايتميوبده مدعى يالكز اول وارثك حضورنده دعواسنى اثبات ايدرسه جمله ورثه عليهنه حكم اولنور ومدعى اولوجهله محكوم به اولان دينى تركه دن آله جق اولدقده سائر ورثه مدعى يه اول دينى تكرار بزم حضورمزده اثبات ايت ديه مزلر فقط مدعينك دعواسنى دفعه صلاحيتلرى واردر اما قبل القسمه متوفانك تركه سندن اولان وفقط ورثه دن برينك يدنده بولنان برآتى بركيمسه بنم مالم اولوب متوفايه ايداع ايتمشيدم ديو دعوى ايده جك اولدقده خصم انجق ذى اليد اولان وارثدر ديكر ورثه دن دعوى ايتسه استماع اولنماز وذو اليددن دعوى ايدوبده آنك اقراريله حكم اولنور ايسه سائر ورثه يه سرايت ايتمز آنك اقرارى انجق كندى حصه سى مقدارنجه نافذ اولوب آنك اول آتده اولان حصه سى مدعينك اولمق اوزره حكم اولنور واكر ذى اليد اولان وارث انكار ايدوبده مدعى دعواسنى اثبات ايدرسه مجموع ورثه عليهنه حكم اولنور

(٧٨ ماده يه باق)

لان البينة حجة متعدية والاقرار حجة قاصرة (مجامع من قاعدة الاصول)

احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيماله وعليه (فى الفصل الثامن والعشرين من الفصولين)

والحاصل ان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت فى عين هو فى يد ذلك الوارث لافى عين هو ليس فى يده حتى ان من ادعى عينا من التركة واحضر وارثا ليس ذلك العين فى يده لايسمع دعواه عليه (عمادية فى الرابع) (نقله الكفوى)

احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيماله وعليه ويظهر ذلك فى حق الكل الا ان له قبض حصته فقط اذا ثبت حق الكل وانما يثبت لو ادّعاه وقضى به اما لو ادعى حصته فقط وقضى بها فلا يثبت حق الباقين (فصولين) (فى الثامن والعشرين)

لوادعى دينا على الميت بحضرة احدهم يثبت فى حق الكل (جامع الفصولين فى الفصل الرابع) وفى دعو الدين احد الورثة ينتصب خصما من الميت وان لم يكن فى يده شئ من التركة (كذا ذكر فى المحيط من العمادى فى الرابع) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

* فلو لم يقم البينة واقر الوارث او نكل فى ظاهر الرواية يأخذ كل الدين من حصة المقر لانه مقر بان الدين مقدم على ارثه قال (ث) هو القياس ولكن المختار عندى يلزم بالحصة وهو قول الشعبي والحسن البصرى ومالك وابن ابى ليلى وسفيان الثورى وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول اعدل وابعد عن العهدة (جامع الفصولين فى التاسع والعشرين)

ادعى على ميت حقا اوشيئا مما كان بيده فاقر الوارث لزمه فى حصته حتى يستغرقها اذا اقر على نفسه فيصح و بقية الورثة على حقوقهم اذ لم يصح اقراره عليهم (كذا ذكره (حش) فى (بق) (وكذا فى التاسع والعشرين من الفصولين) (نقله الكفوى)

(ذكر الخصاف) ادعى على ميت حقا فخصمه الورثة اوالوصى والحكم على احد الورثة حكم على الكل وان لم يكن فى يده شئ من التركة (بزازية فى دعوى الدين) ولو اثبت على من يصح اثباته عليه كوصى او وارث ثبت له حق الاستيفاء منهما (فصولين فى الفصل الثامن) (كذا فى الفيضية) لو قضى على احد الورثة بدين يكون قضاء على الكل وان لم يكن فى يد ذلك الوارث شئ من التركة بخلاف العين فانه انما يكون حينئذ قضاء على الكل لوكان المدعى فى يد الوارث الحاضر ولوكان البعض فى يده ينفذ بقدره (خلاصة) (انقروى فيمن يصلح خصما)

ادعى على الميت دينا وادعى على ورثة وليس فى ايديهم شئ تقبل البينة ويحلف على العلم وكذا لولم يكن للميت مال متروك واقر المدعى يحلف الورثة (تاتارخانية فى السابع عشر من الدعوى انقروى فى المحل المزبور) (احد الورثة اقر بالدين ٨٤) الذى به على مورثه وجحده الباقون (يلزمه) الدين (كله) يعنى ان وفى ماورثه به برهان وشرح مجمع (وقيل حصته) واختاره ابو الليث دفعا للضرر ولو شهد هذا المقر مع آخر ان الدين كان على الميت قبلت وبهذا علم انه لايحل الدين فى نصيبه بمجرد اقراره بل بقضاء القاضى عليه باقراره فليحفظ هذه الزيادة (درر) (درمختار فى الاقرار)

١٦٤٣ ماده — ارثدن غيرى بر سبب ملك ايله بر قاچ كمسنه بيننده مشترك اولان برعينى دعواده شركادن برى ديكرك حصه سنده مدعى به خصم اولەماز . مثلا شرا طريقيله بر قاچ كيمسه بيننده مشترك بر خانەيى بر كيمسه شركادن يالكز برى حضورنده ملكمدر ديو دعوى واثبات ايدوبده حكم اولنسه حكم انجق حاضراولان شريكك حصه سنه مقصوراولوب سائرينه سرايت ايتمز .

---

٨٤ قوله اقر بالدين سيأتى فى الوصايا قبيل باب العتق فى المرض * قوله وقيل حصته عبر عنه بقيل لان الاول ظاهر الرواية كما فى فتاوى المصنف وسيجئ ايضا وهذا بخلاف الوصية لما فى جامع الفصولين احد الورثة لواقر بالوصية يؤخذ منه مايخصه وفاقا (وفى مجموعة منلاعلى عن العمادية فى الفصل التاسع والثلاثين) احدالورثة اذا اقر بالوصية يؤخذ منه مايخصه بالاتفاق واذا مات وترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فاخذ كل ابن الفا فادعى رجل ان الميت اوصى له بثلث ماله وصدقه احدالابنين فالقياس ان يؤخذ منه ثلاثة اخماس مافى يده وهو قول زفر وفى الاستحسان يؤخذ منه ثلث مافى يده وهو قول علمائنا الثلاثة لان المقر اقر بالف شايع فى الكل ثلث ذلك فى يده وثلثاه فى يد شريكه فما كان اقرارا فما فى يده يقبل وما كان اقرارا فى يد غيره لايقبل فوجب ان يسلم اليه اى الى الموصى له ثلث مافى يده اه (رد المحتار)

قوله ولو شهد هذا المقر مع آخر وفى جامع الفصولين (خ) ينبغى للقاضى ان يسأل المدعى عليه هل مات مورثك فان قال نعم يسأله عن دعوى المال فلو اقر وكذبه بقية الورثه ولم يقض باقراره حتى شهد هذا المقر واجنبى معه

لا ينتصب احد خصما عن احد قصدا بغير وكالة ونيابة وولاية * اشباه في الشهادة والدعوى والقضاء واعلم انه يشترط فيما اذا كان المدعى عيناً ان يكون في يد احدهما (لما في جامع الفصولين من الفصل الرابع) ادعى عليهما ان الدار التي بيد كما ملكي فبرهن على احدهما فلوكانت الدار بيد احدهما بارث يكون الحكم عليه حكما على الغائب اذ احد الورثة ينتصب خصما عن البقية ولو لم يكن كل الدار بيده لايكون هذا قضاء على الغائب بل يكون قضاء بما في يد الحاضر على الحاضر * ولوكان بيدهما او بيد احدهما شراء لايكون الحكم على احدهما الحكم على الآخر (حموى حاشية الاشباه في القضاء والشهادة)

(وكذا في الانقروى نقلا من رابع الفصولين في باب من يكون خصما ومن لا)

١٦٤٤ ماده — طريق عام كبي منافعى عمومه عائد اولان يرلرك دعواسنده عامه دن يالكز بر يسى مدعى اولوب آنك دعواسى استماع ايله مدعا عليه اوزرينه حكم اولنه بيلور .

اراد الرجل احداث شيء في طريق العامة ولا يضر العامة فالصحيح من مذهب ابي حنيفة ان لكل واحد من آحاد المسلمين حق المنع وحق الطرح * وعند محمد له حق الخصومة في المنع دون حق الرفع * وقال ابو يوسف ليس له حق المنع ولا حق الرفع * واما اذا كان يضر المسلمين فلكل واحد من المسلمين حق المنع والرفع اجماعا (نقله الكفوى في كتاب الحيطان في نوع في الطريق)

١٦٤٥ ماده — اهاليلرى قوم غير محصور اولان ايكى قريه بيننده نهر ومرعى كبي منافعى مشترك اولان شيلر دعواسنده طرفيندن بعضيلرينك حضورى كافيدر اما اهاليلرى قوم محصور اولديغى صورتده بعضيلرينك حضورى كافى اولميوب جمله سنك ياخود طرفلرندن وكيللرينك حضورى لازمدر .

نهر عظيم لاهل قرى لا يحصون ادعى قوم سواهم ان هذا النهر لقرى معلومة لايحصى اهلها واقام البينة على ما ادعى والمدعى عليهم لا يحصون ففيهم الصغير والكبير وانما حضر واحد منهم * قال محمد اذا كان النهر بهذه الصفة يجوز القضاء بدعوى واحد من المدعين على واحد من المدعى عليهم ويخرج النهر من ان يكون نهراً لجماعة المسلمين ويصير لاهل تلك القرى خاصة بمنزلة طريق نافذ من طرق المسلمين اقام قوم البينة على انه لهم دون غيرهم فانه يقضى بتلك البينة كذلك النهر لقوم لا يحصون وان كان النهر لقوم يحصون معروفين لم يقض عليهم عند حضرة

يقبل ويقضى على الجميع وشهادته بعد الحكم عليه باقراره لاتقبل ولولم يقم البينة اقر الوارث اونكل ففي ظاهر الرواية يؤخذ الدين من حصة المقر لانه مقر بان الدين مقدم على ارثه وقال (ت) هو القياس ولكن المختار عندى ان يلزمه مايخصه وهو قول الشعبي والحسن البصرى ومالك وسفيان وابن ابي ليلى وغيرهم ممن تابعهم وهذا لقول احسن وابعد من الضرر (نه) ولو برهن لايؤخذ منه الا مايخصه وفاقا انتهى (بقى مالو برهن على احد الورثة بدينه بعد قسمة التركة فهل للدائن اخذه كله من حصة الحاضر قال المص في فتاواه قال بعضهم نعم فاذا حضر الغائب يرجع عليه وقال بعضهم لايأخذ منه الا مايخصه اه ملخصا وفي جامع الفصولين ايضا (ردمختار)

احدهم وانما يقضى على من حضر منهم خاصة (قاضيخان فى فصل فى الانهار من كتاب الشرب) (انقرى فى الدعوى فيمن يكون خصما ومن لايكون)

١٦٤٦ ماده — يوز نفردن زياده اولان قريه اهاليسى قوم غير محصور عد اولنور .

قال فى التنوير فى بحث كرى الانهار وكرى المملوك على اهلها وهو عام وخاص والفاصل بينهما ان ماتستحق به الشفعة خاص ومالا فعام * واختلف فى تحديد ذلك * فقيل الخاص لعشرة اوعليه قرية واحدة * وقيل لما دون اربعين * وقيل مائة * وقيل الف وغير ذلك عام والاصح تفويضه لرأى المجتهداى قول شاء كفاية (عن الخانية ملخصا) وقدمناه فى الشفعة قال الاتقانى ولكن احسن ماقيل فيه ان كان لدون مائة فالشركة خاصة والافعامة لاشفعة فيها للكل وانما هى للجار انتهى (من رد المحتار) لعل هذا قريب لان يكون نقلا لهذه المادة (١٦٤٦)

(قوله بمجرد اقراره ولوكان الدين يحل فى نصيبه بمجرد الاقرار ماقبلت شهادته لما فيه من دفع المغرم عنه (بافى) (ودرر) كذا فى الهامش (ردمختار)

فصل رابع

(تناقض بيانندهدر)

١٦٤٧ ماده — تناقض ملكيت دعواسنه مانع اولور . مثلا بركيمسه برمالى اشترا ايدوبده يعنى صاتون آلمق استيوبده بعده اول مال قبل الاشترا كندوسنك ملكى ايدوكنى دعوى ايتسه مسموع اولماز وكذا فلان كمسنه ده هيچ برحقم يوقدر ديدكدن صكره اول كمسنه‌دن برشى دعوى ايتسه مسموع اولماز كذلك بركيمسه ديكر كمسنه‌دن فلان آدمه ويرمك اوزره سكا شوقدر غروش ويرمشيدم سن اكا ويرميوب يدكده قالمغله كتور اومبلغى وير ديو دعوى ايتدكده مدعا عليه انكار ايتمكله مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدن صكره مدعا عليه دونوبده كرچك اول آدمه ويرمك اوزره بكااوقدر غروش ويرمشيدك لكن بن او مبلغى اكا تسليم ايلدم ديو دفع دعوى ايده‌جك اولسه مسموع اولماز وكذلك بركيمسه ديكرك يدنده اولان بردكانى ملكمدر ديو دعوى ايتدكده ذى اليد كرچك اودكان سنك ملكك ايدى لكن فلان تاريخده سن آنى بكا بيع ايتمشيدك ديو دعوى ومدعى اصلا بينمزده بيع وشرا جريان ايتمدى ديو كلياً انكار ايتمكله ذى اليد دعواسنى اثبات ايتدكدن صكره مدعى دونوب

في الحقيقه اول دكانى اول تاريخده سكا بيع ايتمشيدم لكن بو بيع وفاء ياخود شو مقوله شرط مفسد ايله عقد اولمشيدى ديو دعوى ايلسه استماع اولنماز

الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستيجار يمنع دعوى الملك للطالب (غرر) قال المدعى لا دعوى لى قبل زيد ولا خصومة لى قبل زيد يبطل دعواه الا فى امر حادث بعده (فصولين) (كذا فى البهجة فيما يسمع وما لا) انكر الوديعة فبرهن المدعى على ايداعه فادعى خصمه الهلاك او الرد لو قال فى انكاره ليس لك على شئ يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق ولو قال لم تودع اصلا لاتسمع لعدم امكان التوفيق (فى العاشر من الفصولين)

ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام المدعى بينة على الايداع ثم ادعى المودع الهلاك او الرد * ان قال فى الجواب والانكار ليس لك على شئ يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق ولو قال ما اودعتنى اصلا لايسمع لعدم الامكان (فى السابع من العمادية نقله الكفوى)

ادعى الشراء فقال المدعى عليه لم يكن بيننا بيع فلما اقام المدعى البينة على ما ادعى وقضى القاضى له بالمبيع ثم وجد بها اصبعا زائدة وفى ظاهر الرواية لاتقبل البينة على البراءة من العيب لان البراءة عن العيب يكون اقرارا بالبيع (خانية فيما يبطل الدعوى)

قوله ومن ادعى مالا على آخر فقال الآخر ما كان لك على شئ قط فبرهن المدعى على الف وهو برهن على القضاء او الابراء قبل لامكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه (بحر رائق فى مسائل شتى كذا فيما نقل فى البهجة) لو ادعى رجل على رجل انه باع منه هذه الجارية بالف درهم وقال ذو اليد لم ابعها منه قط فلما اقام المدعى البينة على الشراء وقضى له بذلك ووجد بها اصبعا زائدة واراد ان يردها على المقضى عليه فقال المقضى عليه انه برئ من كل عيب بها لاتقبل بينته (كذا فى فصول العمادية هندية فى التناقض)

١٦٤٨ ماده — بر كيمسه برمالى ديكر كمسنه نك اولديغنى اقرار ايتدكدن صكره بنمدر ديو دعوى ايتسه صحيح اولمديغى كبى آخرك طرفندن بالوكاله يا بالوصايه دعوى ايتمسى دخى صحيح اولماز .

التناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع صحة الدعوى لغيره فمن اقر بعين لغيره فكما لايملك ان يدعيه لنفسه لايملك ان يدعيه لغيره بوصاية وهذا اذا وجد منه ما يكون اقراراً بالملك له (هندية فى التناقض)

١٦٤٩ ماده — بر كيمسه ديكر كمسنه‌يى جميع دعوادن ابرا ايتدكدن صكره كندوسى ايچون آندن بر مال دعوى ايتسه صحيح اولماز اما بشقه‌سى ايچون بالوكاله ياخود بالوصايه دعوى ايده بيلور .

لا يسمع الدعوى بعد الابراء العام (اشباه) اما اذا ابرأه عن جميع الدعاوى ثم ادعى مالا بجهة الوكالة من رجل او وصاية منه فتسمع (كذا فى خزانة المفتين هندية فى التناقض)

١٦٥٠ ماده — بر كيمسه برمالى آخر كمسنه ايچون دعوى ايتدكدن صكره كندوسى ايچون دعوى ايتسه صحيح اولماز اما كندوسى ايچون دعوى ايتدكدن صكره بالوكاله آخر كمسنه ايچون دعوى ايده بيلور زيرا دعوى وكيلى بعضا ملكى نفسنه مضاف قيلار اما بر كمسنه عند الخصومه كندو ملكنى بشقه‌سنه مضاف قلماز .

(ذ) ادعى نيابة ثم لنفسه لايسمع الا ان يوفق بان قال كان له ثم اشتريته منه وبرهن على ذلك فحينئذ يقبل ادعاؤه لنفسه يعنى ادعى لنفسه ثم لغيره بوكالة يسمع اذلا منافاة بين الدعوى اذ وكيل الخصومة قد يضيف الملك الى نفسه على معنى انه له حق المطالبة (فى اول العاشر من الفصولين انقروى فى التناقض)

١٦٥١ ماده — حق واحد ايكى كشيدن آيرو آيرو استيفا اولنه مدينى كبى جهت واحده دن طولايى حق واحد ايكى كشيدن ادعا دخى اولنه‌ماز .

ادعى على زيد انه دفعه مالا ليدفعه الى غريمه وحلفه ثم ادعاه على خالد وزعم ان دعواه على زيد كان ظنا لايقبل لان الحق الواحد كما لا يستوفى من اثنين لا يخاصم مع اثنين بوجه واحد (بزازية فى الدعوى من الفصل الاول كذا فى القنية فى باب مايبطل دعوى المدعى نقله الكفوى وكذا فيما نقل فى البهجة)

١٦٥٢ ماده — نصل‌كه متكلم واحدك دعواسنده تناقض بولنور ايسه وكيل وموكل ووارث ومورث كبى متكلم واحد حكمنده اولان ايكى كمسنه‌نك كلاملرنده دخى تناقض تحقق ايدر شويله‌كه بر خصوص حقنده موكلدن سبق ايدن دعوايه منافى وكيلى بر دعوى درميان ايتسه صحيح اولماز .

اعلم ان التناقض كما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين كمتكلم واحد حكماً كوارث ومورث ووكيل وموكل والاول من البزازية ولم ار الآن

الثانية صريحا وهى ظاهرة من الاولى (كذا فى مسائل شتى من قضاء البحر)
اقول ذكر فى الخلاصة والبزازية فى نوع فى المساومة من كتاب الدعوى مسئلة
تدل على الثانية وهى لو برهن على مساومة وكيله فى مجلس القضاء خرج
الوكيل وموكله من الخصومة (من فتوى الانقروى فى الثانى
عشر فى التناقض)

١٦٥٣ ماده — خصمك تصديقيله تناقض مرتفع اولور. مثلا بركيمسه
جهت قرضدن اولەرق ديكر كمسنەدن شو قدر غروش آلەجق دعوى
ايتدكدن صكره مبلغ مزبورك جهت كفالتدن اولديغنى دعوى ايدوبده
مدعى عليه دخى بونى تصديق ايلسه تناقض مرتفع اولور

١٦٥٤ ماده — حاكمك تكذيبيله دخى تناقض مرتفع اولور. مثلا
بركيمسه ديكر كمسنەنك يدنده اولان مالى بنمدر ديو دعوى ايدوب مدعى
عليه دخى اول مال فلانك ايدى بن آندن صاتون آلدم ديو انكار ايتمكله
مدعى اقامهٔ بينه ايدوبده حكم اولنسه محكوم عليه اول مالك ثمنيله بايعه
رجوع ايدر واكرچه ابتدا اول مال بايعك ايدوكنى اقرار ايتمسيله صكره‌كى
رجوعى بيننده تناقض وار ايسەده حاكمك حكميله بو اقرارى تكذيب
اولنديغندن تناقض مرتفعدر .

والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم ايضاً كمن ادعى انه
كفل له عن مديونه بالف فانكر الكفالة وبرهن الداين انه كفل عن مديونه
وحكم به الحاكم واخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون
انه كفل عنه بامره وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل
لانه صار مكذباً شرعا بالقضاء * وكذا لو استحق المشترى من المشترى بالحكم
يرجع على البايع بالثمن وان كان كل مشتر مقراً بالملك لبايعه لكنه لما حكم
ببرهان المستحق صار مكذباً شرعا باتصال القضاء به (فى نوع من التناقض
من دعوى البزازية انقروى فيه)

١٦٥٥ ماده — محل خفاده اولوبده مدعينك معذرتى ظاهر اولور
ايسه تناقض معفو اولور. مثلا بركيمسه برخانه‌يى استيجار ايتدكدن صكره بن
صغير ايكن پدرم بو خانه‌يى بنم ايچون اشترا ايتمش حين استيجارده خبرم يوق
ايدى ديو موجردن ادعا وبو يولده برقطعه سند ابراز ايلسه دعواسى
مسموع اولور كذلك بركيمسه برخانه‌يى استيجار ايتدكدن صكره وقتيله

اول خانه کندوسنه پدرندن ارثا انتقال ایلمش ایدوکنه واقف اولو بده موجردن ادعا ایلسه دعواسی استماع قلنور .

سئل فیما اذا مات زید عن ورثة بالغين وترك حصة من دار وصدق الورثة ان بقية الدار لفلان ثم ظهر وتبين ان مورثهم المزبور اشترى بقية الدار من ورثة فلان وفلانة فى حال صغر المصدقين وانه خفى عليهم ذلك فهل يكون التناقض فى محال الخفاء عفواً ولا يمنع صحة الدعوى * الجواب نعم اشترى دار الابنه الصغير من نفسه واشهد على ذلك وكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب ثم ان الاب باع تلك الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استأجر الدار من المشترى ثم علم بما صنع الاب فادعى الدار على المشترى فقال المشترى فى الدفع انك متناقض لان الاستيجار اعتراف ان الدار ليست ملكك (هذه المسئلة صارت واقعة الفتوى وقد اختلفوا اجوبة المفتين فى هذا) والصحيح ان هذا لا يصلح دفعاً وان ثبت التناقض فيه الا ان هذا تناقض فيما طريقه طريق الخفاء والتناقض فى مثله لا يمنع صحة الدعوى (فتاواى عطاء الله عن التاتارخانية حامدية عن الدعوى)

استأجر دارا ثم برهن على الموجر انه ملكى لان ابى شراه لاجلى فى صغرى يسمع ولا يمنعه هذا التناقض لما فيه من الخفاء (فصولين) (كذا فيما نقل فى البهجة)

١٦٥٦ ماده — تقسیم ترکه یه ابتدا مقسومك مشترك اولدیغنی اقرار در بناءً علیه بعد التقسیم مقسومی بمدر دیو دعوی ایتمك تناقضدر . مثلا ترکه نك تقسیمندن صکره ورثه دن بریسی اعیان مقسومه دن برینی بن متوفادن صاتون آلمشیدم یاخود متوفا آنی حال صحتنده بکا هبه وتسلیم ایتمشیدی دیوادعا ایتسه مسموع اولماز فقط بن صغیر ایکن متوفی اول مالی بکا ویرمش وقت تقسیمده بیلمیوردم دیر ایسه معذور ودعواسی مسموع اولور .

ادعى بعد القسمة عيناً من اعيان التركة حيث لا يسمع لان حقه متعلق لعين التركة صورة ومعنى فانتظم بالقسمة انقطاع حقه عن التركة صورة ومعنى لان القسمة يستدعى عدم اختصاصه به (من البزازية فى كتاب القسمة فى فصل الثالث)

ولو ادعى عيناً من اعيان التركة انه اشتراه من الميت اووهب الميت له وسلمه اليه لا يسمع بعد القسمة اذ الاقدام على القسمة اقرار منه ان المقسوم مشترك ثم دعواه هكذا تناقض (حاوى القنية فى الدعوى) وفى المنية اثنان اقتسما

التركة ثم ادعى احدهما ان اباه كان جعل له هـذا الشئ المعين من الذى كان داخلا تحت القسمة ان قال انه كان فى صغرى يقبـل وان مطلقا لا (بزازية فى الدعوى فى نوع فى الدار) (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٦٥٧ ماده — متناقض كورينان ايكى كلامك توفيقى ممكن اولو بده مدعى دخى توفيق ايدر ايسه تنـاقض مرتفع اولوز . مثلا بر خانه‌ده مسـتأجر اولديغنى اقرار ايتمش ايكن بو خانه بنمدر ديو دعوى ايتسـه استماع اولنماز اما مسـتأجر ايدم صكره صـاحبندن صـاتون آلدم ديو توفيق ايلسـه دعواسى استماع اولور وكـذلك بركيمسه جهت قرضدن معلوم المقدار غروش دعوى ايدو بده مدعا عليه دخى بن‌سندن برشى آلمدم وسـنكله بينمزده هيچ برمعامله جارى اولمامشـدر ياخود بن سنى اصلا طانيمام ديو بده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدن صكره مدعا عليه بن اول مبلغى ايفا ايتمشـيدم ياخود سن بنى آندن ابرا ايتمشيدك ديوادعا ايلسـه تناقض اولمغله دعواسى استماع اولنمـاز اما مدعينك دعواى مشروحه‌سى اوزرينـه مدعا عليه سكا هيچ بورجم يوقدر ديو بده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدن صكره مدعا عليه اوت سكا اوقدر بورجم‌وار ايدى لكن بن آنى سكا تأديه ايتمشيدم ياخود سن بنى آندن ابرا ايتمشيدك ديو دعوى واثبات ايلسه مدعى‌يى دفع ايده‌بيلور وكذلك بركيمسه ديكر كمسنه‌دن سنده شويله بر وديعهم‌وارايدى وير ديودعوى ايتدكده مدعا عليه سن بكا اصلا برشى‌ايداع‌ايتمدك ديوانكار ايدو بده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدنصكره مدعا عليه بن آنى سـكا رد وتسليم ايتمشيدم ديو دفع ايده‌جك اولورسـه بودفعى مسموع اوليوب وديعه آنك يدنده موجود ايسه مدعى آنى عينا آلور ومستهلك ايسه‌قيمتنى‌تضمين‌ايتديرر اما مدعينك دعواى مشروحه‌سى اوزرينه مدعا عليه بنده‌سـنك اويله بر وديعهك يوقدر ديو انكار ايدو بده مدعى اقامهٔ بينه ايتدكدن صـكره مدعا عليه اوت اويله بروديعهك وار ايدى لكن بن آنى سكا رد وتسليم ايتمشيدم ديو ادعا ايتسه دعواسى مسموع اولور .

رجل اقرانه اكار فى ملك ثم ادعى ذلك الملك لنفسه لاتسمع الااذا وفق فقال كنت اكارا ثم اشـتريته (خلاصة فى السـابع عشر فى الثالث من الدعوى) * اقرانه اكار فى هذا الارض ثم ادعى الملك لاتسمع الا اذا وفق ويقول كدبود بودم ثم اشتريته اما دعوى الملك المطلق فلاتسمع منه (فى العاشر من الفصولين)

ادعى على رجل الف درهم فقال لم يكن لك على شيء قط اى ثم اقام المدعى بينة واقام المدعى عليه البينة انه قد قضى تقبل منه * ولوقال لم يكن بيني وبينك معاملة فى شيء لاتقبل بينته على القضاء * وقال ابو يوسف رحمه الله ان قال لم يجر بيني وبينك معاملة ولكن اخبرني شهودى هو لاء انه ادعى علىّ حقا ثم قال اشهدوا انى قد ابرأته ولم يجر بيني وبينه معاملة قبل ذلك منه (كذا فى المحيط) ولوقال المدعى عليه اولم يكن له على شيء قط ولا اعرفه فلما اقام المدعى البينة على المال اقام هو البينة على القضاء لاتقبل بينته فى ظاهر الرواية (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية فى الباب الثامن فيما يقع به التناقض فى الدعوى ومالايقع)

رجل ادعى على رجل الف درهم وديعة فانكر فاما اقام المدعى البينة على الايداع ادعى المدعى عليه الهلاك لايخلو * اما ان قال فى الجواب والانكار ليس لك على شيء اوقال ما اودعتنى اصلا * فان قال ليس لك على شيء يسمع الدفع والتوفيق ممكن بان ليس لك على شيء لانه هلك او رددته عليك * اما لوقال ما اودعتنى اصلا لايسمع هذا الدفع لعدم امكان التوفيق لان رد الوديعة وهلاكها استدعى وجودها * انكر الوديعة فان جحد الايداع اصلا ثم اقام البينة لاتقبل وان انكر الوديعة تقبل (فى الخامس عشر من دعوى البزازية فى نوع فى الدين) (انقروى فى التناقض)

١٦٥٨ ماده — بركيمسه برعقدك باتاً وصحيحاً كندوسندن صادر اولديغنى اقرار ايدرك بواقرارى سنده ربط اولندقدن صكره دونوبده اول عقدك وفاءً وياخود فاسداً منعقد اولديغنى ادعا ايتسه دعواسى مسموع اولماز (١٠٠ ماده يه باق) مثلا بركيمسه ملك منزلنى بركمسنه يه ثمن معلوم مقابلنده بيع وتسليم ايتدكدن صكره حضور حاكمه واروب بن شو حدود ايله محدود اولان منزلمى شوقدر غروش مقابلنده فلان كمسنه يه بيع بات صحيح ايله صاتدم ديو اقرار ايدوبده بواقرارى سنده ربط اولندقدن صكره دونوبده بيع مزبورى وفا طريقيله ياخود شو مقوله شرط مفسد ايله عقد اولنمشيدى ديو ادعا ايلسه دعواسى مسموع اولماز . كذلك بركيمسه ديكر كمسنه ايله اولان دعواسندن صلح اولەرق حضور حاكمه واروبده اول صلحك صحيحاً عقد اولنديغنى اقرار ايدرك بواقرارى سنده ربط اولندقدن صكره دونوبده صلح مزبورى شو مقوله شرط مفسد ايله اولنمشيدى ديو ادعا ايلسه دعواسى مسموع اولماز .

ولايجوز الاقرار بالتلجئة (بدايع نقله فى النتيجة) ادعى على آخر كرما انه اشتراه بيعا باتاثم ادعى على ذلك المدعى عليه ذلك الكرم بالوفاء عند ذلك القاضى هل تسمع دعواه الثانية ينبغى ان لاتسمع لانه لايمكن التوفيق (من آخر التاسع عشرة من العمادية وكذا فى آخر الرابع من البزازية) (انقروى)

ومنهـا عدم التناقض فى الدعوى وهو ان لايسـبق ماينافض دعواه لاستحالة وجود الشيء مع ماينافضه وينافيه (من دعوى البدايع فى الشرائط المصححة)

(نقله فى الفيضية فيما يسمع ومالا يسمع)

١٦٥٩ ماده — بر كيمسه بر مالى ملكمدر ديو ديكر كمسنه حضورنده آخره بيع وتسليم ايتدكده اول كمسـنه كوروبده بلا عذر سكوت ايتمشيكن صكره دن اول مال بنمدر ياخود آنده حصه‌م وار در ديو دعوى ايتسه نظر اولنور اكر اول كمسنه بايعك اقاربندن ياخود زوج وزوجه دن بريسى ايسه اشبو دعواسى مطلقا استماع اولنماز واكر اجانبدن ايسـه اولوجهله يالكز مجلس بيعده بولنمسى دعواسنك استماعنـه مانع اولميوب انجق مجلس بيعده حاضر اولدقدن بشقه مشتريسك برمدت اول ملكده ابنيه ياپمق ياخود يقمق وياخود آغاج ديكمك كبى تصرف املاك ايله تصرفنى كوروبده بلاعذر سكوت ايتدكدن صكره بروجه بالا بنم ملكمدر ياخود آنده حصه‌م واردر ديو دعوى ايتسه كذلك استماع اولنماز .

* باع عقارا وامرأته او ولده و بعض اقاربه حاضر يعلم البيع والتقابض بينهما وتصرف المشترى فى ذلك زمانا ثم ادعى من كان حاضراً عند البيع ان العقار له ولم يكن للبايع لاتسمع دعوى المدعى لان حضوره عندالبيع وترك المنازعة اقرار منه انه ملك البـايع * وقيل سكوته فى هذه الحـالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعاً للاطماع الفاسدة لاهل العصر فىالاضرار بالنـاس * فى الجـامع الصغير سكوت المالك فيما اذا باع رجل ملكه وهو حاضر لايكون رضى بالبيع وهذا فى غير الاقارب (من خزانة المفتين) باع ارضـا وسلمها الى المشـترى وتصرفها مدة زرعا وبناء وجاره ساكت ثم ادعى الآن انهـا ملكى لايسمع دعواه (قنية فى كتاب الدعوى) بخـلاف الاجنبى ولوجارا الا اذا تصرف المشترى فيه زرعا وبناء فلا يسمع دعواه (تنوير الابصار)

(نقله الكفوى فيما يسمع من الدعوى ومالا يسمع)

الفرق بين القريب والاجنبى فان القريب للبايع لاتسمع دعواه اذا سكت عند

البيع بخلاف الاجنبى فانه لا تسمع دعواه اذا اطلع على تصرف المشترى وسكت فالمانع لدعواه هو السكوت عند الاطلاع على التصرف لاالسكوت عند البيع فلاجل الفرق بينهما صور والمسئلة بالبيع اه (تنقيح الحامدى فى اول كتاب الدعوى)

وتفصيل هذه المسئلة (فى در المختار فى مسائل شتى قبيل كتاب الفرائض فارجع اليه تجد مسئلة نادرة) (وفى تنقيح الحامدى فى اول كتاب الدعوى تفصيل آخر) (المحرره)

باب ثانى

(مرور زمان حقنده در)

١٦٦٠ ماده — دين وو ديعه وملك عقار وميراث وعقارات موقوفه ده مقاطعه ياخود اجارتين ايله تصرف ومشروطه توليت وغله دعوالرى كبى اصل وقفه وعمومه عائد اولميان دعوالر اون بش سنه ترك اولندقدن صكره استماع اولنماز .

سئل فيما لو منع السلطان عز نصره قضاته فى جميع ولايته ان لا يسمعوا دعوى مضى عليها خمس عشرة سنة من غير مانع شرعى سوى الوقف ومال اليتيم والغائب فاذا ادعى احد بعد هذه المدة ولم يمنعه مانع شرعى وسمع القاضى دعواه وحكم بذلك فهل ليس له سماعها ولا ينفذ حكمه *الجواب نعم كما افتى بذلك كثيرون من العلماء البخارى (تنقيح الحامدى)

القضاء يقبل التقييد والتعليق حتى لو امر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة فسمعها لم ينفذ قلت فلا تسمع الآن بعدها الابامر الا فى الوقف والارث ووجود عذر شرعى و به افتى ابو السعود فليحفظ (در المختار فى كتاب القضاء)

قوله الا فى الوقف والارث ووجود عذر شرعى الخ استثناء الارث موافق لما مر عن الحموى ولما فى الحامدية عن فتاوى احمد افندى المهمندارى مفتى دمشق انه كتب على ثلاثة اسئلة انه تسمع دعوى الارث ولا يمنعها طول المدة * ويخالف ما فى الخيرية حيث ذكر ان المستثنى ثلاثة مال اليتيم والوقف والغائب ومقتضاه ان الارث غير مستثنى فلا تسمع دعواه بعد هذه المدة * وقد نقل فى الحامدية عن المهمندارى ايضا انه كتب على سؤال اقر فيمن ترك دعواها الارث بعد بلوغها خمس عشرة سنة بلاعذر ان الدعوى لاتسمع

الابامر السلطان * ونقل ايضا مثله فتوى تركية عن المولى ابو السعود وتعريبها اذا تركت دعوى الارث بلا عذر شرعى خمس عشرة سنة فهل لاتسمع * الجواب لاتسمع الا اذا اعترف الخصم بالحق * ونقل مثله شيخ مشايخنا الاسلام التركانى عن فتاوى على افندى مفتى الروم ونقل مثله ايضا شيخ مشايخنا السائحانى عن فتاوى عبد الله افندى مفتى الروم وهذا الذى رأينا عليه عمل من قبلنا فالظاهر انه ورد امر جديد بعدم سماع دعوى الارث والله سبحانه اعلم (رد المحتار على در المختار)

١٦٦١ ماده — اصل وقف حقنده متولى ومرتزقەنك دعوالرى اوتوز التى سنەيه قدر استماع اولنور اما اوتوز التى سنه مرور ايتدكدن صكره آرتق استماع اولنماز . مثلا بركيمسه اوتوز التى‌سنه برعقاره ملكيت اوزره متصرف اولدقدن صكره بروقفك متوليسى اول عقار بنم وقفمك مستغلاتندندر ديو دعوا ايتسه استماع اولنماز .

السابع استثنوا الغائب والوقف ولم يبينوا له مدة فتسمع من الغائب ولو بعد خمسين سنة ويؤيده قوله فى الخيرية من المقرر ان الترك لايتأتى من الغائب له او عليه لعدم تأتى الجواب منه بالغيبة والعلة خشية التزوير ولا يتأتى بالغيبة الدعوى عليه فلا فرق بين غيبة المدعى والمدعى عليه وكذا الظاهر فى باقى الاعذار اذلا مدة لها لان بقاء العذر وان طالت مدته يؤكد عدم التزوير بخلاف الوقف فانه لوطالت مدة دعواه بلا عذر ثلاثا وثلثين سنة لاتسمع كما افتى به فى الحامدية اخذا مماذكره فى البحر فى كتاب الدعوى عن ابن العرس عن المبسوط اذا ترك ثلاثا وثلثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لا تسمع دعواه لان ترك الدعوى من التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا * وفى جامع الفتاوى عن فتاوى العتابى قال المتأخرون من اهل الفتوى لاتسمع الدعوى بعد ستة وثلاثين سنة الا ان يكون المدعى غائبا اوصبيا اومجنونا وليس لهما ولى اوالمدعى عليه اميراً جابرا ونقل (ط) عن الخلاصة لاتسمع بعد ثلثين سنة ثم لايخفى ان هذا ليس مبنيا على المنع السلطانى بل هومنع من الفقهاء فلا تسمع الدعوى وان امر السلطان سماعها (رد المحتار على در المختار) سئل رجل بيده دار بطريق الشراء متصرف بها من مدة تزيد على ثلاث وثلاثين سنة بلا معارض والآن قام ناظر وقف يدعى جريان حصته منها فى الوقف وذا اليد منكر لذلك وهما فى بلدة واحدة ولم يمنع من الدعوى مانع

شرعی فهل لا تسمع الدعوی المذکورة بعد المدة المزبورة * الجواب نعم کما تقدم عن البحر وجامع الفتاوی (تنقیح الحامدی فی اول الدعوی) ٧٧

١٦٦٢ ماده — طریق خاص ومسیل وحق شرب دعوالری اکر ملك عقارده ایسه اون بش سنه مرور ایتدکدن صکره استماع اولنماز واکر عقارات موقوفه ده ایسه متولینك آنلری اوتوز التی سنه‌یه قدر دعوایه صلاحیتی واردر اون سنه مرورندن صکره اراضئ میریه دعوالری استماع اولنمدیغی کبی ٩٩ اراضئ میریه ده‌کی طریق خاص ومسیل وحق شرب دعوالری دخی اون سنه ترك اولندقدن صکره استماع اولنماز .

القضاء یجوز تخصیصه وتقییده بالزمان والمکان واستثناء بعض الخصومات کما فی الخلاصة وعلی هذا لو امر السلطان بعدم سماع الدعوی بعد عشرة سنة لاتسمع ویجب علیه اتباعه (اشباه فی القضاء والشهادة والدعوی) (کذا فی النتیجة)

ولو ترك المدعی دعواه ثلثا وثلثین سنة تبطل دعواه لاتسمع بعده حتی لایجوز حکم القاضی بها عند المتقدمین الا بثلاثة اعذار * احدها ان یکون غائباً * والثانی ان یکون صبیا او مجنوناً ولم یفق فیها * والثالث ان یکون المدعی علیه امیراً جابراً * قال بعض المتأخرین رحمهم الله لو ترکها ثلثین سنة لاتسمع بعدها الا باحدی الاعذار الثلثة المذکورة غیر الصباوة وقال بعضهم لو ترکها ستة وثلثین سنة لاتسمع بعدها الا باحدی الاعذار المذکورة هکذا ذکرت فی الفتاوی * لکن قیل لا خلاف بینهم فی الحقیقة لان الروایة فی عدم سماعها منه بعد ترکها ثلثا وثلثین سنة فی الاراضی الموقوفة والمسئلة وما یحتاج فی ابقائه الی الانفاق والمرمة والروایة فی عدم سماعها منه بعد ترکها ثلثین سنة فی الاراضی الامیریة والروایة فی عدم سماعها منه بعد ترکها ستة وثلثین سنة فی الاراضی الاملاك * اما فی الوقف فلثبوت حق القرار للمتصرف فیه فیما فوق الثلث ولهذا لاتجوز اجارته الی مافوقها خوفاً منه واما فی الاراضی الامیریة والاملاك فلهذه العلة ایضا * لکن افتی المتأخرون بذلك فیما بعد ثلثین سنة فی کلها لکونها اوسط الروایة وخیر الامور اوساطها (حاوی للامام الزاهدی) (فی فصل فیما یبطل به دعوی من کتاب الدعوی) (نقله الکفوی) (وکذا فی البهجة) (والفیضیة والنتیجة)

١٦٦٣ ماده — بو بابده معتبر یعنی دعوانك استماعنه مانع اولان

٧٧ ثم اعلم ان عدم سماع الدعوی بعد مضی ثلاثین سنة اوبعد الاطلاع علی تصرف المشتری لیس مبنیاً علی بطلان الحق فی ذلك وانما هو مجرد منع للقضاء عن سماع الدعوی مع بقاء الحق لصاحبه حتی لو اقر به الخصم یلزمه ولو حکماً ببطلانه لم یلزمه ویدل علی ماقلنا تعلیلهم للمنع بقطع التزویر والحیل کما مر فلا یرد ما فی قضاء الاشباه من ان الحق لا یسقط بتقادم الزمان ثم رأیت التصریح بما قلنا فی البحر قبل فصل دفع الدعوی ولیس ایضاً مبنیاً علی المنع السلطانی کما فی مسئلة الآتیة بل حکم اجتهادی نص علیه الفقهاء کما رأیت فاغتنم تحریر هذه المسئلة فانه من مفردات هذا الکتاب (تنقیح الحامدی)

٩٩ والفتوی فی زماننا ان الدعوی اذا ترك عشر سنین فی الاراضی الامیریة لاتسمع بعدها (فصولین) رجل تصرف الارض الامیریة عشر سنین یثبت له حق القرار ولا یؤخذ من یده کذا (فی خزانة المفتین) من له ارض فی ید شخص ولم یطالب بحقه وکان الحاکم والمدعی علیه موجوداً وقدر المدعی علی الخصومة ولم یدع حتی مضت عشر سنین وادعی بعد ذلك لاتسمع دعواه وکذا نقل مولانا نظام الدین بجمع الفتاوی من مجلده (نقله فی نتیجة الفتاوی)

مرور زمان انجق بلا عذر واقع اولان مرور زماندر يوخسه مدعينك وصيسى بولنسون بولنمسون صغير يامجنون يا معتوه اولمسى ياخود مدت سفر اولان آخر دياره ده بولنمسى وياخود خصمنك متغلبه دن اولمسى كبى اعذار شرعيه دن بريله مرور ايدن زمانه اعتبار اولنماز بناءً عليه مرور زمانك مبدئى عذرك زوال واندفاعى تاريخندن اعتبار اولنور . مثلا بر كيمسه نك حال صغرندن كچن زمانه اعتبار اولنميوب مرور زمان انجق حد بلوغه واصل اولديغى تاريخدن معتبردر كذلك بر كيمسه نك متغلبه دن بريله دعواسى اولوبده خصمنك تغلبى ممتد اوله رق دعوى ايده مديكندن مرور زمان بولنسه اول دعوانك استماعنه مانع اولماز مرور زمان انجق تغلبك زوالى تاريخندن معتبردر .

لوترك دعواه ثلثا وثلثين سنة لاتسمع بعدها الا بثلثة اعذار * احدها ان يكون غائبا * والثانى ان يكون صبيا اومجنونا * والثالث ان يكون المدعى عليه اميراً جابرا ظالما (حاوى المنية للزاهدى فى فصل فيما يبطل به دعوى المدعى) (نقله الكفوى) قال بعض الفضلاء ويجب ان يستثنى من ذلك صغير لا ولى له ومسافر ونحوها (حموى نقله فيضية) السادس استثناء مال اليتيم مقيد بما اذا لم يتركها بعد بلوغها هذه المدة وبما اذا لم يكن ولى كما يأتى (رد المحتار على درالمختار)

١٦٦٤ ماده — مدت سفر سير معتدل ايله اوچ كونلك يعنى اون سكز ساعتلك مسافه در .

هى مسيرة ثلثة ايام ولياليها * حديقة فى كتاب الحج. تقطع من شان تلك المسافة ان تقطع بسير وسط اعتبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به فى ثلثة ايام مع الاستراحات معنى قولنا ادنى مدة السفر ثلثة ايام ولياليها السير الذى يكون فى ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات التى تكون فى خلال ذلك لان المسافر لا يمكنه ان يمشى دائما بل يمشى فى بعض الاوقات و يستريح فى بعضها و يأكل و يشرب (كذا فى المحيط) ويكون الليالى من اوقات الاستراحة تركت فى بعض الكتب وذكرت فى بعضها (دررغرر فى باب المسافر من كتاب الصلاة نقله الكفوى)

١٦٦٥ ماده — بينلرنده مدت سفر اولان ايكى بلده ساكنلرندن بريسى برقاج سنه ده بركره بر بلده ده برلشوب يكديكريله محاكمه لرى قابل

ایکن بربرندن برشی دعوی ایتمیه رك بو وجهله مرور زمان بولندقدنصکره مدت مروردن مقدم تاریخ ایله برینك دیکرندن دعواسی استماع اولنمز .

لان ترکه مع التمکن دلیل علی عدم الحق (لسان الحکام نقله الکفوی)

١٦٦٦ ماده — برکیمسه برخصوصی حضور حاکمده دیکر کمسنه دن برقاچ سنه ده برکره دعوی ایدوب انجق فصل دعوی ایدلمیه رك بووجهله اون بش سنه مرور ایتسه دعوانك استماعنه مانع اولماز اما حضور حاکمده اولمیان ادعا ومطالبه مرور زمانی دفع ایده مز بناءً علیه برکیمسه برخصوصی مجلس حاکمك غیری یرلرده ادعا ومطالبه ایدرك بووجهله مرور زمان بولنسه مدعینك دعواسی استماع اولنماز .

اذا ادعی عند غیر القاضی فی اثناء المدة لایعتبر دعواه لان شرط الدعوی مجلس القضاء (تنقیح الحامدی) الرابع عدم سماعها حیث تحقق ترکها هذه المدة فلوادعی فی اثنائها لایمنع بل تسمع دعواه ثانیاً مالم یکن بین الدعوی الاولی والثانیة هذه المدة * ورأیت بخط شیخ مشایخنا الترکمانی فی مجموعة ان شرط الدعوی مجلس القضاء فلاتصح الدعوی فی مجلس غیره کالشهادة (تنویر وبحر ودرر) واستفید منه جواب حادثة الفتوی وهی ان زیداً ترك دعواه علی عمرو مدة خمس عشرسنة ولم یدع عندالقاضی بل طالبه بحقه مراراً فی غیر مجلس القاضی فمقتضی مامر لاتسمع لعدم شرط الدعوی فلیکن علی ذکرمنك فانه تکرر السؤال عنها * وصریح فتوی شیخ الاسلام علی افندی انه اذا ادعی عندالقاضی مرارا ولم یفصل القاضی الدعوی ومضت المدة المزبورة تسمع لانه صدق علیه انه لم یترکها عند القاضی (انتهی مافی المجموعة) (وبه افتی الحامدیة) (ردالمختار علی درالمختار فی القضاء)

١٦٦٧ ماده — مرور زمان مدعی مدعابهی ادعایه صلاحیت کلدیکی تاریخدن اعتبار اولنور بناءً علیه دین مؤجلی دعواده مرور زمان انجق حلول اجلدن معتبر اولور زیرا قبل حلول الاجل مدعینك اول دینی دعوی ومطالبه یه صلاحیتی یوقدر . مثلا برکیمسه دیکر کمسنه دن بوندن اون بش سنه مقدم ثمنی اوچ سنه مؤجل اولمق اوزره سکا بیع ایلدیکم فلان شی ثمنندن سنده شوقدر غروش آله جغم واردردیو دعوی ایلسه استماع اولنور زیرا حلول اجلدن اعتبار انجق اون ایکی سنه کچمش اولور

كذلك بطناً بعد بطن اولادە مشروط وقفه دائر بطن ثانيده بولنان اولادك
دعوالرنده مرور زمان انجق بطن اوّلك انقراضى تاريخندن معتبردر
زيرا بطن اوّل موجود ايكن بطن ثانينك دعوايه صلاحيتى يوقدر وكذلك
مهر مؤجل دعواسنده مرور زمانك مبدئى وقت طلاقدن ياخود احد
زوجينك وفاتى تاريخندن اعتبار اولنور زيرا مهر مؤجل ياطلاق ياخود
وفات ايله معجل اولور ٠

ثم لايخفى ان ترك الدعوى انمايتحقق بعد ثبوت حق طلبها * فلومات زوج المرأة اوطلقها بعد عشرين سنه مثلا من وقت النكاح فلها طلب مؤخر المهر لان حق طلبه انمايثبت لها بعد الموت اوالطلاق لامن وقت النكاح ومثله ماياتى * فيما لواخر الدعوى هذه المدة لاعسار المديون ثم ثبت يساره بعدها * وبه يعلم جواب حادثة الفتوى سئلت عنها حين كتابتى لهذا المحل فى رجل له كدك دكان وقف مشتمل على منحوز وغيره وضعه من ماله فى الدكان باذن ناظر الوقف من نحو اربعين سنة وتصرف هو وورثته من بعده فى هذه المدة ثم انكره الناظر الآن وانكره وضعه بالاذن واراد الورثة اثباته واثبات الاذن بوضعه * والذى ظهر لى فى الجواب سماع البينة فى ذلك لانه حيث كان فى يدهم ويد مورثهم هذه المدة بلامعارض لم يكن ذلك تركا للدعوى * ونظيره مالوادعى زيد على عمرو بدار فى يده فقال عمرو كنت اشتريتها منك من عشرين سنة وهى فى ملكى الى الآن وكذبه زيد فى الشراء فتسمع بينة عمرو على الشراء المذكور بعد هذه المدة لان الدعوى توجهت عليه الآن وقبلها كان واضع اليد بلامعارض فلم يكن مطالباً باثبات ملكيتها فلم يكن تاركا للدعوى * ومثله فيما يظهر ان مستأجر دار الوقف يعمرها باذن الناظر وينفق عليها مبلغا من الدراهم يصير دينا له على الوقف ويسمى فى زماننا مرصداً ولايطالب به مادام فى الدار فاذا خرج منها فله الدعوى على الناظر بمرصده المذكور وان طالت مدته حيث جرت العادة بانه لايطالب قبل خروجه ولاسيما اذا كان فى كل سنة يقتطع بعضه من اجرة الدار فليتأمل (رد المحتار على در المختار)

١٦٦٨ ماده — مفلس اولان كمسنه‌دن آله جق دعواسنده مرور زمان انجق افلاسك زوالى تاريخندن معتبردر ٠ مثلا اون بش سنه‌دنبرو متمادياً مفلس اولوب هنوز كسب يسار ايلديكى متحقق اولان بر كيمسه‌دن

دیکر کمسنه اون بش سنه مقدم ذمتنده فلان جهتدن شوقدر غروش آلەجغم وار ایدی اول تاریخدن برو مفلس اولدیغك جهتـله دعوی ایده مدم شمدی اداء دینه اقتدارك اولمغله دعوی ایدرم دیسه استماع اولنور .

مرت مسئلة من رد المحتار بقوله ومثله ما یأتی فیما لواخر الدعوی هذه المدة لاعسار المدیون ثم ثبت یساره بعدها اه (لمحرره)
الخامس استثناء الشارح العذر الشرعی اعم مما فی الخیریة من الاقتصار علی استثناء الوقف ومال الیتیم والغائب لان العذر یشمل مالوکان المدعی علیه حاکما ظالماً کما یأتی ومالوکان ثابت الاعسـار فی هذه المدة ثم ایسر بعدها فتسمع کما ذکر فی الحامدیة ٨٤ (رد المحتار علی در المختار)

١٦٦٩ ماده — برکیمسـه بردعوایی بروجه بالا بلاعذر ترك ایدرك مرور زمان بولنسه اول دعوی حیاتنده کندوسـندن استماع اولنمدیغی کبی وفاتنده وارثندن دخی استماع اولنماز .

لان مایمنـع صحة دعوی المورث یمنـع صحة دعوی الوارث لقیـامه مقامه (تنقیح الحامدی فی الدعوی)
رجل تصرف فی ارض ورجل آخر رأی الارض والتصرف ولم یدع ومات علی ذلك لم تسمع بعد ذلك دعوی ولده فتترك علی ید المتصرف لان الحـال شـاهد والله اعلم سـبحانه وتعالی الهادی وعلیه اعتمادی * اقول والحاصل من هذه النقول ان الدعوی بعد مضی ثلاثین سـنة او بعد ثلثة وثلاثین سنة لاتسـمع اذا کان الترك بلاعذر من الاعذار المارة لان ترکهـا هذه المدة مع التمکن یدل علی عدم الحق ظاهرا کما مر عن المبسوط واذا کان المدعی ناظرا اومطلعا علی تصرف المدعی علیه الی ان مات المدعی علیه لاتسمع الدعوی علی ورثته کما مر (عن الخلاصة وکذا لومات المدعی لاتسمع دعوی ورثته کما مر)
(عن الولوالجیة تنقیح الحامدی)

١٦٧٠ ماده — بردعـوایی برمدت مورث و برمـدت وارث ترك ایدوبده ایکی مدتك مجموعی مرور زمان حدینه بالغ اولورسـه آرتق استماع اولنماز .

١٦٧١ ماده — بایع ایله مشـتری وواهب ایله موهوب له ومورث ایله وارث کبیدر . مثلا برکیمسه برعرصه یه اون بش سنه متصرف اولوب اول عرصه نك اتصالنده خانه سی اولان کمسـنه بومدتده سـکوت ایتدکدنصکره

٨٤ وقال المتأخرون من اهل الفتوی لاتسمع الدعوی بعد ستة وثلاثین سنة الا ان یکون المدعی غائبا اوصبیا اومجنونا لیس لهما ولی اوالمدعی علیه امیرا جائراً یخاف منه کذا فی الفتـاوی العتابیـة اه * والظاهر ان عدم سماعها بعد هذه المدة اعم من کونه مع الاطلاع علی التصرف اوبدونه لان عدم سماعها مع الاطلاع علی التصرف لم یقید هنا بمدة فلامنافاة بین کلامها تأمل
* ثم اعلم ان عدم سماعها لیس مبینا علی بطلان الحق حتی یرد ان هذا قول مهجور لانه لیس ذلك حکما ببطلان الحق وانما هو امتناع من القضاء عن سماعها خوفا من التزویر ولدلالة الحال کما دل علیه التعلیل والا فقد قالوا ان الحق لایسقط بالتقادم (کما فی قضاء الاشباه) فلاتسمع الدعوی فی هذه المسائل مع بقاء الحق للآخر * ولذا لواقر به الخصم یلزمه کما فی مسئلة عدم سماع الدعوی بعد مضی خمس عشرة سنة اذا نهی السلطان عن سماعها کما تقدم قبیل باب التحکیم فاغتنم هذا التحریر المفرد فی مسائل شتی (رد محتار)

اول خانەیی آخره بیع ایتدکده مشتری اول عرصه اشبو اشترا ایتدیکم
خانەنك طریق خاصیدر دیو دعوی ایلسه مسموع اولماز کذلك برمدت بایع
وبرمدت مشتری سکوت ایدوبده ایکی مدتك مجموعی مرور زمان حدینه
بالغ اولسه مشترینك دعواسی استماع اولنماز .

لما من ورود الامر بعدم سماع حادثة لها خمس عشر سنة وقد افتیت بنهیه
(من مجموعة عطاءالله افندی) ٨٥

١٦٧٢ ماده — متوفانك دیکرنده اولان برمالنی دعواده ورثه سندن
بعضیلری حقنده مرور زمان بولنمشیکن دیکر بعضیسی حقنده صغر کبی
برعذر ایله مرور زمان بولنمدیغنه مبنی اول مالی دعوی واثبات ایتدکده
مدعا بهده اولان حصه سی کندوسنه حکم اولنور و بوحکم سائر ورثه یه
سرایت ایتمز .

سئل فیما اذا ترك الورثة الدعوی علی زید بدین لمورثهم المتوفی منذ سبع
عشرة سنة وکان فیهم قاصر بلغ رشیدا ویرید الدعوی علی زید بقدر
مایخصه فهل یسوغ له ذلك دون البالغین للمنع السلطانی * الجواب نعم
(تنقیح الحامدی)

١٦٧٣ ماده — برکیمسه برعقارده مستأجر اولدیغنی مقر ایکن اون
بش سنه دن زیاده زمان مرور ایتمکله اکا مالك اوله ماز اما انکار ایدوبده
مالك دخی اول عقار بنم ملکمدر شوقدر سنه مقدم سکا ایجار ایتمشیدم دائما
اجرتنی قبض ایدرم دیو دعوی ایتدکده نظر اولنور اکر ایجاری
بین الناس معروف ایسه دعواسی استماع اولنور دکل ایسه استماع
اولنماز .

الحق لایسقط بتقادم الزمان قذفاً اوقصاصاً اوحقاً لعبد (کذا فی لعان
الجوهرة)

١٦٧٤ ماده — تقادم زمان ایله حق ساقط اولماز بناءً علیه مرور زمان
بولنان بردعواده مدعا علیه حضور حاکمده مدعینك دعواسی وجهله حالا
کندوسنده حقی اولدیغنی صراحة اقرار واعتراف ایدیویرر ایسه مرور
زمانه اعتبار اولنمیوب مدعا علیهك اقراری موجبنجه حکم اولنور اما مدعی
علیه حضور حاکمده اقرار ایتمیوبده مدعی آنك دیکر محلده اقرار ایتمش
اولدیغنی دعوی ایدرسه مدعینك اصل دعواسی استماع اولنمدیغی کبی اقرار

٨٥ اذا نهی السلطان عن سماع دعوی لایستمر ذلك ابدا بل اذا اطلق السماع للممنوع بعد المنع جاز (وکذا لوولی غیره واطلق له ذلك یجری علی اطلاقه فسمع کل دعوی (وکذا لومات السلطان وولی سلطان غیره فولی قاضیا ولم یمنعه بل اطلق له قائلا ولیتك لتقضی بین الناس جاز له سماع کل دعوی اه (تنقیح الحامدی) (وبقی هنا شیٔ قدمنا بعضا منه فی باب الردة والتعزیر وهو انه اذا امر السلطان قضاته بشیٔ ثم مات ذلك السلطان وولی غیره یحتاج الثانی الی امر جدید لتجری علی قضاته ماجری علی قضاة الاول (تنقیح الحامدی) وتمام تفصیل مرور الزمان فی ابن العابدین قبیل باب التحکیم وفی تنقیح الحامدی فی الدعوی (محرره)

دعواسی دخی استماع اولنماز فقط دعوی اولنان اقرار مقدما مدعی علیهك معروف اولان خط ویا ختمنی حاوی برسـنده ربط اولنوبده اول سندك تاریخندن وقت دعوایه قدر مرور زمان مدتی بولنمامش ایسـه اوصورتده اقرار دعواسی استماع اولنور .

اذاکان المدعی علیه مقرا تسمع الدعوی ولوطالت المدة (تنقیح الحامدی) سئل فیما اذا ادعی اخوات زید علیه بحصتهن من دار ابیهن المتوفی من خمسة عشر سنة وهو معترف بان الدار التی مخلفة لهم عن ابیهم فهل تسمع الدعوی * الجواب نعم اذاکان المدعی علیه مقرا تسمع الدعوی علیه ولوطالت المدة اکثر من خمس عشر سـنة کما افتی بذلك العلامة ابوالسـعود العمادی (تنقیح الحامدی) * الثالث عدم سماع القاضی لهـا انما هو عند انکار الخصم فلو اعترف تسمع (کما علم ممـا قدمناه من فتوی المولی ابو السعود افندی اذلا تزویر مع الاقرار) (ردالمحتار علی درالمختار) (طت) کسب * وغیرهما زوجان تخاصما فی الدعاوی مدة مدیدة ثم ادعی الزوج اقرارها له بالمدعی فی اثناء الخصومة الظاهرة عند القاضی لاتسمع (فی مسائل متفرقة من دعوی القنیة انقروی فی کتاب الدعوی)

١٦٧٥ ماده — طریق عام ونهر ومرعی کبی منـافعی عمومه عائد اولان یرلرك دعواسنده مرورزمانه اعتبار اولنماز . مثلا برقریه یه مخصوص اولان مرعایی برکیمسـه بلانزاع اللی سـنه ضبط وتصرف ایتدکدن صکره قریه سی اهالیسی اول مرعایی آندن دعوی ایتسه لر استماع اولنور .

ارادهٔ سنیه تاریخی فی ۹ جمادی الآخره سنه ١٢٩٣

عن اعضای شورای دولت	امین الفتوی	ناظر عدلیه
سیف الدین	السید خلیل	احمد جودت

رئیس ثانی محکمهٔ تمیز	عن اعضـای مجلس تدقیقات شرعیه
السید احمد حلمی	السید احمد خلوصی
اعلامات ممیزی معاونی	عن اعضای مجلس تدقیقـات شرعیه
عبد الستار	احمد خالد

رئیس المسودین

عمر حلمی

صورت خط همایون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب خامس عشر

(بينات وتحليف حقنده اولوب برمقدمه ايله درت بابى مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهيه بياننده در)

١٦٧٦ ماده — بينه . حجت قويه ديمكدر .

١٦٧٧ ماده — تواتر . كذب اوزره اتفاقلرى عقلا جائز اولميان جماعتك خبريدر .

١٦٧٨ ماده — ملك مطلق . ارث وشراكبى اسباب ملكدن بريله مقيد اولميان ملكيتدر وبويله برسبب ايله مقيد اولان ملكيته دخى ملك بسبب دينيلور .

١٦٧٩ ماده — ذى اليد . برعينه بالفعل وضع يد ايدن ياخود تصرف ملاك ايله تصرفى ثابت اولان كيمسه‌در .

١٦٨٠ ماده — خارج . بروجه بالا وضع يد وتصرفدن برى اولان كيمسه‌در .

١٦٨١ ماده — تحليف . احد خصمينه يمين ويرمكدر .

١٦٨٢ ماده — تحالف . خصميندن ايكيسنه دخى يمين ويرمكدر .

١٦٨٣ ماده — تحكيم حال . يعنى حال حاضرى حكم قيلمق استصحاب قبيلندندر استصحاب دخى عدمى مظنون اولميان برامر محققك بقاسيله حكم ايتمكدركه ابقاء ماكان على ماكان ديمك اولور .

باب اول

(شهادت حقنده اولوب سكز فصلى مشتملدر)

فصل اول

(شهادتك تعريف ونصابى بياننده در)

١٦٨٤ ماده — شهادت . بركيمسه نك آخر كسنه‌ده اولان حقنى اثبات ايچون حضور حاكمده وخصمينك مواجهه‌لرنده شهادت لفظيله يعنى

شهادت ایدرم دیو خبر و یرمكدر اشبو مخبره شاهد واول كیمسه یه مشهودله واول كمسنه یه مشهود علیه واول حقه مشهودبه دینیلور .

اما تعریف الشـهادة فهو اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة فی مجلس القضـاء (هكذا فی فتح القدیر هندیة) قلت فاطلاقهـا علی الزور مجاز اطلاق الیمین عـلی الغموس (در مختـار) قوله فی مجلس القـاضی ٤٦ ولو بلا دعوی كما فی كل شهادة حسـبة (طحطاوی) وسبب وجوبها طلب ذی‌الحق اوخوف فوت حقه بان لم یعلم بهـا ذوالحق وخاف فوته لزمه ان یشـهد بلا طلب فتح (درمختار) واما حكمها فوجوب الحكم علی الحاكم بمقتضاها كذا فی العنایة (هندیة) وركنها لفظ اشهد لاغیرلتضمنه معنی مشاهدة وقسم واخبار للحال فكانه یقول اقسم بالله لقد اطلعت علی ذلك وانا اخبربه وهذه المعانی مفقودة فی غیره فتعین حتی لوزاد فیما اعلم بطل للشك
(در مختار فی اول كتاب الشهادة)

١٦٨٥ ماده — حقوق عبادده شـهادتك نصابی ایكی ار یاخود برار ایله ایكی خاتوندر فقط اركككلرك اطلاعی ممكن اولمیـان یرلرده یالكز خاتونلرك مال حقنده شهادتلری قبول اولنور .

* نصابها للزنا اربعة ولبقیة الحدود والقود رجلان وللولادة واسـتهلال الصبی للصـلاة علیه وللارث عنـدهما والشـافعی واحمد وهو ارجح فتح ﴿ والبكارة وعیوب النساء فیما لایطلع علیه الرجال امرأة ﴾ والثنتان احوط ٤٧ ﴿ ولغیرهـا من الحقوق سـواء كان الحق مالا اوغیره كنكاح وطلاق ووكالة ووصیة واسـتهلال صبی للارث رجلان ﴾ الا فی حوادث صبیان المكتب فانه یقبل فیها شهادة المعلم منفردا قهسـتانی عن‌التجنیس ﴿ اورجل وامرأتان ﴾ ولایفرق بینهما لقوله تعـالی ﴿ فتذكر احداهما الاخری ﴾ ولاتقبل شهادة اربع بلا رجل لئلا یكثر خروجهن وخصهن الائمة الثلاثة بالاموال وتوابعها * ولزم فی‌الكل من‌المراتب الاربع لفظ اشهد بلفظ‌المضارع بالاجماع * وكل ما لا یشترط فیه هذا اللفظ كطهارة ماء ورؤیة هلال فهو اخبار لاشـهادة ﴿ لقبولها والعدالة لوجوبه ﴾ فی‌الینابیع العدل من لم یطعن علیه فی بطن ولافرج ومنه الكذب لخروجه من البطن ﴿ لالصحته ﴾
(درمختار فی اول كتاب الشهادة ملخصا)

١٦٨٦ ماده — دلسزك واعمانك شهادتلری مقبول دكلدر .

---

٤٦ قوله فی مجلس القاضی خرج به اخباره فی غیرمجلس القاضی فلا یعتبر قید بالقاضی لان المحكم كذلك لان كل مجلس حكم فیه كان مجلسه حكمه (حموی وطحطاوی)

٤٧ قوله والثنتان احوط والاصح قبول واحد (خلاصة) (درمختار)

قول رجل واحد قال فی المنح واشار بقوله فیما لا یطلع علیه الرجال الی ان الرجل لوشهد لاتقبل شهادته وهومحمول علی مااذا قال تعمدت النظر اما اذا اشهد بالولادة وقال فاجأتها فاتفق نظری علیها تقبل شهاته اذا كان عدلا كما فی المبسوط (ردالمحتار)

تقبل شهادة النساء وحدهن فی القتل فی الحمام بحكم الدیة كی لایهدر الدم (درمختار)

قدم فی‌الوقف‌ان القاضی لایمضی قضاء قاض آخر بشهادة النساء وحد هن فی شجاع الحمام (ساٶمحانی) ویمكن حمله علی القصاص بالشجاع (درمختار)

ولاتقبل الشهادة من اعمى اى لايقضى بها ولوقضى صح وعم قوله مطلقا ما لو عمى بعد الاداء قبل القضاء وماجاز بالسماع خلافا للثانى وافاد عدم قبول الاخرس مطلقا بالاولى (در مختار فى كتاب الشهادة) قوله بالسماع كالموت والنسب * قوله خلافا للثانى اى فيما اذا تحمله بصيراً فانها تقبل ولنا ان الاداء يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولايميز الاعمى الابالنغمة وفيه شبهة (ردالمحتار على درالمختار) لايجوز شهادة الاخرس عند علمائنا (ذخيرة) ولاتقبل شهادة الاعمى مطلقا سواء عمى قبل التحمل اوبعده فيما يجوز الشهادة فيه بالتسامع اولايجوز * وقال ابو يوسف رحمه‌الله تجوز فيما طريقه السماع ومالايكفى فيه السماع اذاكان بصيراً وقت التحمل اوعمى عند الاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه (كذا فى فتح القدير) هذا اذا كان المدعى شيئا لايحتاج الى الاشارة اليه وقت الاداء اما اذا كان شيئا يحتاج الى الاشارة فلاتقبل اجماعا هكذا فى البدايع ولو عمى بعدالاداء قبل القضاء يمتنع القضاء عند ابى ح ومحمد (كذا فى الكافى)

الاعمى اذا شهدت وردت شهادته ثم صار بصيراً فشهد فى تلك الحادثة تقبل (كذا فى الخلاصة هندية وتنوير الابصار)

فصل ثانى

(شهادتك كيفيت اداسى بياننده‌در)

١٦٨٧ ماده — مجلس محاكمه‌نك خارجنده اولان شهادت معتبر دكلدر .

لان الشهادة انماتقبل فى مجلس القضاء ولاتكون ملزمة بدون القضاء (طحطاوى نقلا عن الحموى فى اول كتاب الشهادة) شرطها احد وعشرون * شرط مكانها واحد وهو مجلس القضاء * وشرائط التحمل ثلاثة العقل الكامل وقت التحمل والبصر ومعاينة المشهود به الا فيما ثبت بالتسامع * وشرائط الاداء سبعة عشر عشرة عامة وسبعة خاصة (در مختار)

(قوله وشرائط الاداء سبعة عشر) منها مايرجع الى الشاهد وهى البلوغ والحرية والبصر والنطق والعدالة وهى شرط وجوب القبول * وان لايكون محدوداً فى قذف * وان لايجر الشاهد الى نفسه مغنما ولايدفع من نفسه مغرما * وان لايكون خصما فلاتقبل شهادة الوصى لليتيم والوكيل لموكله * وان يكون ذاكرا له فلايجوز اعتماده على خطه من غير تذكر عنده

خلافالهما * ومايرجـع الى الشهادة وهو اتفاق الشـاهدين * وهذه هى الشروط العـامة فى جميع انواع الشـهادة واما مايخص بعضها فالذكورة فى الشهادة بالحد والقصاص * وتقـديم الدعوى فيما كان من حقوق العباد * وموافقتها للدعوى فيما يشترط فيها فان خالفتها لم تقبل الا اذا وفق المدعى عند امكانه * وقيـام الرايحة فى الشهادة على شرب الخمر الا لبعد مسـافة * والاصالة فى الشهادة بالحدود والقصاص * وتعذر حضور الاصل فى الشهادة على الشهادة * فهذه سبعة عشر * والمكان * واما العقل فشرط فى التحمل والاداء وكذلك البصر * واما معاينة المشهود به فشرط للتحمل لاالاداء فهى عشرون (طحطاوى على درالمختار ملخصا)

١٦٨٨ ماده — شاهدلرك مشهود بهى بالذات معـاينه ايتمش اولوبده اولوجهله شهادت ايلمسى لازمدر سماع ايله يعنى ناسدن ايشتدم ديو شهادت ايلمسى جائز اولماز فقط بر محلك وقف ياخود بر كيمسه نك فوت اولديغنه ثقه‌دن ايشـتدم ديو شهادت ايتسـه يعنى بوكا شـهادت ايدرم زيرا ثقه‌دن بويله ايشـتدم ديسه شـهادتى مقبول اولور وولايت وموت ونسب خصوصلرنده وجه شـهادتى بويله تفسير ايلميه‌رك يعنى ايشـتمه سوزينى سويلميه‌رك سماع ايله شهادت ايلمسى جائز در . مثلافلان آدم فلان تاريخده بو بلده ده والى ياخود حاكم ايدى وفلان آدم فلان وقت فوت اولدى وفلان كيمسه فلانك اوغليدر بويله بيلورم ديوبده ايشتدم ديميه‌رك صورت قطعيه‌ده شهادت ايتديكى صورتده هر نقدر بوخصوصلرى معاينه ايتمامش اولسه وسنى آنلرى معاينه يه مساعد اولمسـه بيله شهادتى قبول اولنور وبرده ناسـدن ايشتدم ديميوبده بلكه بز بوخصوصى معاينه ايتمدك اما بينمزده بويله مشتهر در بويله بيلورز ديه‌رك شهادت ايلسه هرصورتده جائز اولور .

(ولا يشهد احد بمالم يعـاينه) بالاجمـاع الا فى عشرة ٢ على مافى شرح الوهبانية * منهـا العتق والولاء عندالثـانى ٣ والمهر ٤ على الاصح بزازية * النسب ٥ والموت ٦ والنكاح ٧ والدخول بزوجتـه وولاية القـاضى ٨ واصـل الوقف وشرائطه على المختـار كمامر فى بابه واصلـه (هو كل مايتعلق به صحته ٩ وتوقف علـيه) والا فمن شرائط (فله الشـهادة بذلك

٢ قوله الاعشرة كلها مذكورة هنامتناوشرحا آخرها قول المتن ومن فى يده شئ انتهى. حلبى * قلت بل العاشر قوله وشرائطه * قوله منها العتق قال السرخسى الشهادة فى العتق لاتقبل بالاجماع (طحطاوى)
٣ قوله عندالثانى اى فى قول الاخير والقول الاول له كالامام انها لاتحل مالم يعاين اعتاق المولى وقول محمد مضطرب والظاهر ان المعتمد قول الامام لان العتق يبتنى على زوال الملك ولا بدفيه من المعاينة (طحطاوى)
٤ قوله والمهر على الاصح اى من روايتين عن محمد لان المهر تبع للنكاح (طحطاوى)
٥ قوله فى النسب اوالقرابة سواء جاز بينهما النكاح اولا (بحر) فجاز ان يشهد فلان بن فلان من سمع من جماعة عنده اوعدلين عندهما قهستانى (طحطاوى)
٦ قوله والموت فاذا سمع من الناس ان فلانا مات وسعه ان يشهد على ذلك وان لم يعاين الموت وللزوجة ان تعمل بالسماع (طحطاوى)
٧ قوله والنكاح فلمن سمع به من جماعة عنده وعدلين عندهما ان يشهد به قهستانى (طحطاوى)
٨ قوله وولاية القاضى اى كونه قاضيا فى ناحية (طحطاوى) قوله واصل الوقف بان يشهد ان هذا وقف على موضع اوجماعة كذا (طحطاوى)
٩ قوله كل ماتعلق به صحته كأن يكون منجزا مسلما مجعولا آخره لجهة لاتنقطع ونحو ذلك مماذكر فى شروط صحته (طحطاوى)

اذا اخبره بها ﴾ اى بهذه الاشياء ﴿ من يثق به ﴾ من خبر جماعة لايتصور تواطؤهم على الكذب بلا شرط عدالة اوشهادة عدلين الافى الموت فيكفى العدل ولو انثى وهو المختار (ملتقى وفتح) وقيده شارح الوهبانية بان لايكون المخبر منهما كوارث وموصى له ﴿ ومن فى يده شئ سوى رقيق ﴾ علم رقه ﴿ ويعبر عن نفسه ﴾ والا فهو كمتاع ﴿ فلك ان تشهد به انه له ان وقع فى قلبك ذلك ﴾ اى انه ملكه والالا ولوعاين القاضى ذلك جازله القضاء (بزازية) اى اذا ادعاه المالك والالا

﴿ وان فسر ﴾ الشاهد ﴿ للقاضى انشهادته بالتسامع اوبمعاينة اليد ردت ﴾ على الصحيح الا فى الوقف والموت اذا فسرا * وقالا فيه اخبرنا من يثق به تقبل على الاصح (خلاصة) (بل فى العزمية) من الخانية ومعنى التفسير ان يقولا شهدنا لانا سمعنا من الناس اما لوقالا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت فى الكل وصححه شارح الوهبانيه وغيره انتهى (در مختار)

١٦٨٩ ماده — شاهد اكر شهادت ايدرم ديمويده يالكز فلان خصوصى بويله بيلورم ياخود خبر ويررم ديمش اولسه اداء شهادت ايلمش اولماز فقط آنك اوزرينه حاكم اكا بويله شهادت ايدرمسين ديو سؤال ايدوبده اودخى اوت بويله شهادت ايدرم ديدكده ايفاى شهادت ايتمش اولور . واكرچه اهل خبره نك اخبارى كبى مجرد تحقيق واستكشاف حال ايچون واقع اولان افاداتده شهادت لفظى شرط دكلدر انجق بونلر شهادت شرعيه اولميوب مجرد اخبار قيلنندر .

وكل مالا يشترط فيه لفظ اشهد كطهارة ماء ورؤية هلال رمضان فهو اخبار لاشهادة (در مختار مع حاشية الطحطاوى)

١٦٩٠ ماده — مشهودله ومشهود عليه ومشهود به حاضر ايسه لر شاهد شهادت ايدركن اوچنه دخى اشارت ايدر وآنك بووجهله اشارتى كفايت ايدر مشهودله ايله مشهود عليهك باباوده ده لرينك اسملرينى ذكر ايلمسى لازم كلمز اما غائب اولان موكله ياخود متوفايه دائر اولان شهادتده شاهد آنلرك باباوده ده لرينك اسملرينى ذكر ايتمك لازمدر فقط مشهور ومعروف اولان بركيمسه ايسه شاهد آنك يالكز اسم وشهرتنى ذكر ايتمك كافيدر زيرا مقصد اصلى آنى سائرندن تمييز ايده جك وجهله تعريفدر .

﴿ وهى ﴾ اى الشهادة ﴿ ان على حاضر يحتاج ﴾ الشاهد ﴿ الى الاشارة الى ﴾

ثلاثة ﴿ مواضع ﴾ اعنى الخصمين والمشهود به لو عينا لادينا وان كان على غائب كما فى نقل الشهادة ﴿ اوميت فلابد ﴾ لقبولها ﴿ من نسبته الى جده فلا يكفى ذكر اسمه واسم ابيه وصناعته الا اذا كان يعرف بها ﴾ اى بالصناعة لامحالة بان لا يشاركه فى المصر غيره ﴿ فلو قضى بلا ذكر الجد نفذ ﴾ فالمعتبر التعريف لا تكثير الحروف حتى لو عرف باسمه فقط او بلقبه وحده كفى (جامع الصولين) (درمختار) ﴿ قوله وكذا بصنعته ﴾ كما افتى به فى الحامدية فيمن يشهد ان المرأة التى قتلت فى سوق كذا فى يوم كذا فى وقت كذا قتلها فلان تقبل بلا بيان اسمها واسم ابيها حيث كانت معروفة لم يشاركها فى ذلك غيرها (رد المحتار على در المختار) ولو كان المدعى عليه حاضراً فلا حاجة الى ذكر نسبه لانه يشار اليه فلا حاجة الى ذكر اسمه فذكر جده اولى * واما الغائب فلابد ذكر جده (فى التاسع من الفصولين) (كذا فيما نقل فى النتيجة)

١٦٩١ ماده — عقاره دائر اولان شهادتده حدودينك بيانى لازمدر فقط شاهد اكر مشهود به اولان عقارك حدودينى ذكر ايتميوبده محلنده تعيين وارائه ايده بيلهجكنى بيان ايلر ايسه محلنه كيديلوب ارائه ايتديريلور .

﴿ ويشترط التحديد فى دعوى العقار كما يشترط فى الشهادة عليه ﴾ ولو كان العقار مشهوراً خلافاً لهما الا اذا عرف الشهود فلا يحتاج الى ذكر حدودها * كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى الدين حقيقة بحر (در مختار)

١٦٩٢ ماده — (١٦٢٣) مادهده بيان اولنديغى اوزره مدعى سندندهكى حدوده استناد ايله دعوى ايتديكى تقديرده شاهدلر دخى بوسندده حدودى محرر اولان عقار آنك ملكيدر ديو شهادت ايتسهلر صحيح اولور .

اذا ادعى داراً وقال ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكى والشهود قالوا ان الدار التى حدودها مكتوبة فى هذا المحضر ملكه صحت هذا الدعوى والشهادة * وكذا اذا شهدوا ان المال الذى كتب فى هذا الصك عليه تصح هذه الشهادة والمعنى فيه انه اشار الى معلوم (فى الحادى عشرة من العمادية انقروى فى الشهادة ورد المحتار على در المختار)

لو شهدا بملك المتنازع فيه والخصمان تصادقا على ان المشهود به هو المتنازع فيه ينبغى ان يقبل الشهادة فى اصل الدار وان لم تذكر الحدود لعدم الجهالة المفضية الى النزاع فى اصل الدار (جامع الفصولين فى آخر الفصل السابع) (رد المحتار على در المختار)

١٦٩٣ ماده — بركيمسه مورثنك ديكر كمسنه ذمتنده شوقدر غروش آله جغى اولديغى دعوى ايتدكده شاهدلر اكر متوفانك اول كمسنه ده اول مقدار آله جغى اولديغنه شهادت ايتسه لر كفايت ايدر ورثه سنه مورث اولمشدر ديو تصريحه حاجت يوقدر دين برينه عين ادعا اولنديغى صورتده يعنى اول كمسنه يدنده مورثك برمال معينى بولنديغى ادعا اولندقده دخى حكم بنه بو وجهله در .

(ولزم) فى صحة الشهادة (الجر بشهادة ارث) بان يقولا مات وتركه ميراثا للمدعى (الا ان يشهدا بملكه ٩١) عند موته (اويده) اويد (من يقوم مقامه ٩٢) كمستأجر ومستعير وغاصب ومودع فيغنى ذلك عن الجر ٩٣ لان الايدى ٩٤ عند الموت تنقلب يد ملك ٩٥ بواسطة ٩٦ الضمان فاذا ثبت الملك ثبت الجر ضرورة ولابد مع الجر المذكور من بيان سبب الوراثة (وان انه اخوه لابيه وامه اولاحدهما) اونحو ذلك ظهيرية وبقى شرط ثالث وهو (قول الشاهد لا وارث) اولا اعلم له وارثا غيره * ورابع وهو ان يدرك الشاهد الميت والا فباطلة لعدم معاينة السبب ذكرها البزازى (درمختار قبيل باب الشهادة على الشهادة) (قوله ولزم فى صحة الشهادة) اى بانه ملك الوارث وهذا الجر عندهما لان ملك الوارث يتجدد فى حق العين ولذا يجب عليه الاستبراء فى الجارية الموروثة ويحل للوارث الغنى ماكان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى نقل لئلا يكون استصحاب الحال مثبتاً * وعند ابو يوسف لايلزم لان الوارث بملكه خلافة عن مورثه حتى يرد بالعيب ويرد عليه فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث (طحطاوى)

١٦٩٤ ماده — بركيمسه تركه دن شوقدر غروش آله جق دعوى ايتدكده شاهدلر اكر متوفانك اول كيمسه يه اوقدر دينى اولديغنه شهادت ايتسه لر كفايت ايدر وفاتنه قدر ذمتنده باقى ايدى ديو تصريحه حاجت يوقدر دين برينه عين ادعا اولنديغى صورتده يعنى اول كيمسه متوفانك يدنده كنديسنك برمال معينى اولديغى دعوا ايتدكده دخى حال بومنوال اوزره در .

(شهدا) فى دين الحى بانه كان عليه كذا (تقبل) الا اذا سئلها الخصم عن بقائه الآن فقالا لاندرى وفى دين الميت لاتقبل مطلقاً حتى يقولا مات

(وهو)

---

٩١ قوله مات وتركه ميراثا هذا القول هو الجر الصريح وقوله الا ان يشهدا بملكه هو الجر الحكمى (مفهوم من طحطاوى)

٩٢ الا ان يشهدا بملكه الضميران للميت (طحطاوى)

قوله او يده او يد من يقوم اه وانما كان ذلك مثبتا لان ظاهر حال المسلم فى ذلك الوقت ان يبين ماكان بيده من المغصوب والودايع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان مافى يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك افاده فى الدرر (طحطاوى)

٩٣ قوله فيغنى بذلك عن الجر فاذا اقام الوارث بينة تشهد على دارمثلا انها كانت لابيه وانه اعارها اودعها اوآجرها اوغصبها منه الذى هى فى يده فأنه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا بالاتفاق لان يد هؤلاء كيد المالك (طحطاوى)

٩٤ قوله لان الايدى اى ايدى الواضعين ايديهم على شئ (طحطاوى)

وهو عليه بحر * قلت ويخالفه مافى معين الحكام من ثبوته بمجرد بيان سببه وان لم يقولا مات وعليه دين اه والاحتياط لايخفى ٩٧ (درمختار) قوله قلت القول لصاحب المنح (قوله بيان سببه) قواه المقدسى * قات وكذا فى نور العين وقال ان الاول ضعيف وان الاحتياط فى امر الميت يكفى فيه تحليف خصمه مع وجود بينة وان فى هذا الاحتياط ٩٨ ترك احتياط آخر فى وفاء دينه الذى يحجبه عن الجنة وتضييع حقوق اناس كثيرين لايجدون من يشهد لهم على هذا الوجه ح (ردالمحتار على درالمختار)

١٦٩٥ ماده — بر كيمسه ديكر كمسنه‌دن آله‌جق دعوى ايتدكده شاهدلر اكر اول كيمسه‌نك مدعى‌يه اول مقدار دينى اولديغنه شهادت ايتسه‌لر كفايت ايدر فقط خصمى حالا دينك بقاسندن سؤال ايدوبده شاهدلر حالا دينك بقاسنى بيلميز ديسه‌لر شهادتلرى رد اولنور .

شهدا فى دين الحى بانه كان عليه كذا تقبل الا اذا سألهما الخصم عن بقائه الآن فقالا لاندرى لاتقبل (درمختار قبيل باب الشهادة على الشهادة)

فصل ثالث

(شهادتك شروط اساسيه‌سى بياننده‌در)

١٦٩٦ ماده — حقوق ناسه شهادتده سبق دعوى شرطدر .

* وتقديم الدعوى فيما كان من حقوق العباد شرط (كذا فى الطحطاوى فى تعداد شروط الشهادة احد وعشرون) تقديم الدعوى فى حقوق العباد شرط قبولها (تنوير) بخلاف حقوق الله تعالى لوجوب اقامتها على كل احد فكل احد خصم فكان الدعوى موجودة

(درمختار فى باب الاختلاف فى الشهادة)

١٦٩٧ ماده — محسوسك خلافنه اقامه اولنان بينه مقبول اولماز مثلا بر كيمسه‌نك برحيات ويا برخانه‌نك معمور اولديغى مشاهد ايكن اول كمسنه‌نك وفات ايلديكنه ياخود اول خانه‌نك خراب اولديغنه بينه اقامه اولنسه مقبول ومعتبر اولماز .

الشهادة التى يكذبها الحس لاتقبل كما فى وقف الخيرية ونصه من الشهادة التى يكذبها الحس لوكانت البينة الشاهدة بمسوغات الاستبدال يكذبها الحس كما لو شهدوا مثلا بان الدار سائغة للاستبدال لانهدامها وحكم القاضى

---

٩٥ قوله تنقلب يدملك اى يصير يد ملك اذلو كانت لغيره لبينه فى الوقت الذى يصدق فيه الكذوب ويرجع فيه العاصى (طحطاوى)

٩٦ قوله بواسطة الضمان فان المودع إذا مات مجهلا ضمن الوديعة ولا حاجة اليه لانه لاضمان وانما هو فى مسئلة الوديعة (طحطاوى)

٩٨ قوله وان فى هذا الاحتياط وهو توفير مال الميت لوارثه ترك احتياط آخر (طحطاوى)

٩٧ قوله والاحتياط اه قد علمت ان الاحتياط فى عدم اشتراط ذلك وان اشتراطه ضعيف (طحطاوى)

بشهادتهم وبيعت كما ذكر ثم شهدت اخرى لدى حاكم بانها عامرة حين الاستبدال الى هذا الزمان وكان الحس يقضى بان عمارتها اوان الاستبدال هى العمارة القائمة فى هذا الزمان فالقضاء بشهادة شهود الاستبدال حينئذ باطل اذهو مبنى على بينة يكذبها الحس فهو بمنزلة من جاء حياً بعد الحكم بموته * اما اذا لم يكن كذلك فلا اه وافتى بذلك المرحوم الجد كما افتاه فى آخر كتاب الشهادة * وعلى هامشها فتوى اخرى من الائمة

(تنقيح الحامدى فى آخر كتاب الشهادة)

١٦٩٨ ماده — متواترك خلافنه اقامه اولنان بينه قبول اولنماز .

(لاتسمع) الدعوى ولا البينة على خلاف المتواتر لانه تكذيب الثابت بالضرورة والضرورات مالا يدحل الشك عندنا (محيط برهانى) * سئل من التواتر الشرعى الذى لاتسمع البينة على خلافه * اجاب هو اخبار جماعة يفيد بنفسه العلم بصدقه وموجبه علم اليقين وعدم الاحصار والكثرة فى المخبرين ليس بشرط فى الاصح عندنا (مفتى رازى كذا فى المنار وكذا فى رياض الازهار فى اصول الحديث) المتواتر خبر جماعة لايتصور تواطؤهم على الكذب بشرط ان يكونوا عالمين بما اخبروا علما مستندا الى الحس وتباين اماكنهم

(مفتى اخسكتى فى باب السنة فى اصول الفقه) .

قوله (وتباين اماكنهم) اى تباعدهم يشير الى الاشتراط الى اختلاف بلدانهم واوطانهم ومحلاتهم * وهو مختار البعض لانه اشد تأثيرا فى دفع امكان التواطىء على الكذب وعند الجمهور لايشترط ذلك لحصول العلم باخبار متواطئين بقعة واحدة او بلدة واحدة

(تحقيق شرح اخسكتى فى باب السنة فى الاصول)

١٦٩٩ ماده — بينه برحقى اظهار ايچون مشروع قلنمشدر ٩٩ بناءً عليه فلان كيمسه اوايشى ايشلمدى وفلان شى فلان كمسنه‌نك دكلدر وفلانك فلانه بورجى يوقدر كبى نفى صرفه شهادت مقبول اولماز فقط نفى متواتر بينه‌سى مقبولدر . مثلا بر كيمسه فلان كيمسه‌يه فلان وقت فلان محلده شوقدر غروش اقراض ايتدم ديوجهت قرضدن اول مقدار غروش دعوى ايدوب حالبوكه اول كمسنه‌نك اولوقت اوراده اولميو بده بشقه محلده بولنديغى تواتراً اثبات اولنسه اشبو تواتر بينه‌سى مقبول اولوب مدعينك دعواسى مسموع اولماز .

٩٩ البينات انما تقبل للاثبات لا للنفى الا اذا تواتر واشتهر (مفهوم من محيط برهانى) الاشتها يكون بطريقين احدها ان يسمع من جماعة كثيرة لايتصور توطوائهم على الكذب وفى هذا لايشترط العدالة ولا لفظ الشهادة والثانى ان يشهد عنده عدلان بلفظ الشهادة (خانية) وفى العتابية ان ثبوت الشهرة بخبر عدلين انما هو عند الامامين لاعنده (وفى الثانى عشر من الفصولين وطريق معرفة النسب ان يسمعه من جماعة لايتصور تواطئهم على الكذب) عند ابى حنيفة (وعندهما لو اخبره عدلان يكفى وقدم فى فصل الاشارة ان الفتوى على قولهما (انقروى)

* قال اتى بالبينة انى كنت غائبا ذلك اليوم فى ارض كذا لم يقبل الا ان

يجئ من ذلك بامر مشهور فقبل ذلك فى الحدود والقصاص والاموال وغير ذلك لان الشهرة فى النفى حجة كما فى الاثبات واذا كان امراً مشهوراً فالقاضى عالم بكذب الشهود واذا لم يجزله القضاء بشهادتهم عند تمكن تهمة الكذب فعند العلم بكذبهم اولى (من حدود المبسوط)

• **١٧٠٠** ماده — شهادتده دفع مغرم وجرمغنم يعنى دفع مضرت وجلب منفعت داعيه‌سى اولمامق شرطدر بناءً عليه اصلك فرعه وفرعك اصله يعنى آبا واجداد وامهات وجداتك اولاد واحفادى لهلرينه واولاد واحفادك آبا واجدادى وامهات وجداتى لهلرينه وهكذا احد زوجينك ديكرى لهنه شهادتلرى مقبول اولماز اما بونلردن ماعدا اقربانك يكديكرى لهنه شهادتلرى مقبول اولور كذلك بر كيمسه‌نك انفاقيله تعيش ايدن آدمنك واجير خاصنك كندو لهنه شهادتلرى مقبول اولماز اما قپو يولداشلرينك يكديكرى لهنه شهادتلرى مقبول اولور وكذلك شريكلرك مال شركتده يكديكرى لهنه شهادتلرى وكفيل بالمال اولان كيمسه‌نك اصيل طرفندن مكفول بهك ادا اولنديغنه شهادتى مقبول اولماز اما سائر خصوصلرده يكديكره شهادتلرى مقبول اولور

﴿ ومن التهمة ﴾ المانعة عن الشهادة ان يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما اويدفع عن نفسه مغرما (قاضيخان)

﴿ لا تقبل الشهادة لاصله وان ﴾ وصلية ﴿علا﴾ سواء كان الجد صحيحا اوفاسدا ﴿ وفرعه وان سفل ﴾ لقوله عليه‌السلام ﴿ لاتقبل شهادة الولد لوالده ولاالوالد لولده ﴾ ولان المنافع بينهما على وجه الاتصال فلايخ من تمكن التهمة ولهذا تقبل على اصله وفرعه الا اذا شهد الجد على ابنه لابن ابنه فانها لا تقبل * اطلق الفرع فشمل الولد من وجه * فلا تقبل شهادة ولد الملاعنة لاصوله اوهو له اولفروع لثبوته من وجه * وتقبل شهادة الولد من الرضاع له ويجوز شهادة الرجل لام زوجته ولزوج ابنته ولامرأة ابنه (مجمع الانهر)

﴿ولا تقبل من احدالزوجين للآخر﴾ ٤١ لقوله‌عليه‌السلام ﴿ لاتقبل شهادة المرأة لزوجها ولا الزوج لزوجتها ﴾ وفى الخانية ان شهد الرجل لامرأة بحق ثم تزوجها بطلت شهادته ولو شهد لامرأته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها باينا وانقضت عدتها روى ابن شجاع ان القاضى ينفذ شهادته و به علم ان الزوجية انما تمنع منها وقت القضاء لاوقت الاداء ولا وقت التحمل (مجمع الانهر)

٤١ قوله ولا تقبل من احد الزوجين ولوفى عدة من ثلاث (تنوير)

﴿ وتقبل الشهادة لاخيه وعمه ﴾ ولسائر الاقارب غير الولاد ﴿ ومحرمه رضاعا ومصاهرة ﴾ كام امرأته وزوج بنته وامرأة ابيه وابنه لان الاملاك ومنافعها متميزة بينهم ولا بسوطة لبعضهم فى مال البعض فلا يتحقق التهمة (مجمع الانهر)

﴿ ولا الاجير الخاص لمستأجره ﴾ مسانهة اومشاهرة اوالخادم اوالتابع اوالتلميذ الخاص الذى يعد ضرره ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه (درر) وهو معنى قوله عليه السلام ﴿لاشهادة للقانع ٤٢ باهل البيت﴾ اى الطالب معاشه منهم من القنوع لامن القناعة ومفاده قبول شهادة المستأجر والاستاذ له (در مختار)

﴿ ولا تقبل شهادة الشريك لشريكه ﴾ فيما هو من شركتهما لانه مدع لنفسه ٤٣ فلو شهد بما ليس من شركتهما تقبل لانتفاء التهمة (مجمع الانهر)

١٧٠١ ماده — دوستك دوسته شهادتى مقبولدر فقط بينلرنده‌كى دوستلق يكديكرك مالنده تصرف ايتمه مرتبه سنه وارير ايسه اول حالده يكديكرك لهنه شهادتلرى مقبول اولماز ٠

(قال الفقيه ابو الليث السمرقندى فى خزانة الفقه) ستةعشر نفراً تقبل شهادتهم مع النقض والتهمة وعدّ منها قبول شهادة الصديق لصديقه (من خزانة الفقه والباقى فيه)

* واما الصديق لصديقه فتقبل الا اذا كانت الصداقة متناهية بحيث يتصرف كل فى مال الآخر (فتاوى المص معزيا لمعين الحكام درمختار فى باب القبول وعدمه)

١٧٠٢ ماده — شاهد ايله مشهودعليه بيننده عداوت دنيويه اولمامق شرطدر عداوت دنيويه عرف ايله بيلنور ٠

﴿ ولا تقبل من عدو بسبب الدنيا ﴾ جعله ابن كمال عكس الفرع لاصله فتقبل له لاعليه ٤٤ واعتمد فى الوهبانية والمجيبة قبولها مالم يفسق بسببها ٤٥ قالوا والحقد فسق للنهى عنه (درمختار)

﴿ قوله عدو بسبب الدنيا ﴾ كشهادة المقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح ٤٦ والمقذوف على القاذف والمقطوع عليه على القاطع فليس كل من خاصم شخصا فى حق يصير عدواً له كما توهمه بعض المتفقهة بحر (طحطاوى)

---

٤٢ قوله للقانع اى السائل من القنوع لامن القناعة واراد من يكون مع القوم كالخادم والاجير ونحوه بمنزلة السائل بطلب معاشه منهم (عينى شرح الهداية)

٤٣ قوله لانه مدع لنفسه من وجه فى الاشباه للخصم ان يطعن بثلاثة برق وحد وشركة درمختار

٤٤ قوله لاعليه هذا يفيد قبولها لغير عدو وعليه وينبغى تقييده بما اذا لم يفسق به كما يأتى انتهى حلبى (طحطاوى) شهادة العدو على عدوه عداوة دنيوية وهذاقبل الحكم واما بعدالحكم فالذى يظهر عدم نقض الحكم كما قالوا اه (ردمختار)

٤٥ قوله بسببها وهى الرواية المنصوصة والاطلاق اختيار المتأخرين وهو الصحيح فى زماننا (طحطاوى)

﴿ وتقبل ﴾

* وتقبل من عدو بسبب الدين لانها من التدين بخلاف الدنيوية فانه لايؤمن من التقول عليه (درمختار) العدو من يفرح لحزنك ويحزن لفرحك وقيل يعرف بالعرف (خزانة طحطاوى)

١٧٠٣ ماده — بركيمسه هم شاهد وهم مدعى اولهماز بناءً عليه وصينك يتيمه ووكيلك موكلنه شهادتلرى صحيح اولماز .

وفى البزازية وصى اخرج من الوصاية بعد قبولها لم تجز شهادته للميت ابداً وكذا الوكيل بعدما خرج من الوكالة ان خاصم اتفاقا والا فكذلك عند ابى يوسف (درمختار فى باب القبول وعدمه)

(شهد الوصى) اى وصى الميت (بحق للميت) بعد ما عزله القاضى ٤٧ عن الوصاية ونصب غيره اوبعد ماادرك الورثة لاتقبل شهادته للميت فى ماله اوغيره (خاصم اولا) لحلول الوصى محل الميت ولذا لايملك عزل نفسه بلا عزل قاض فكان كالميت نفسه فاستوى خصامه وعدمه بخلاف الوكيل فلذا قال (ولوشهدالوكيل بعد عزله للموكل ان خاصم) فى مجلس القاضى ثم شهد بعد عزله لا تقبل اتفاقا للتهمة والا قبلت لعدمها خلافا للثانى فجعل كالوصى ٤٨ (سراج) وفى قسامة الزيلعى كل من صار خصما فى حادثة لاتقبل شهادته فيها ومن كان بعرضية ان يصير خصما ولم ينتصب خصما بعد تقبل وهذان الاصلان متفق عليهما ٤٩ وتمامه فيه * قيدنا بمجلس القاضى لانه لو خاصم فى غيره ثم عزله قبلت عندهما كاشهد فى غيره ماوكل فيه اوعليه (جامع الفتاوى) درالمختار فى كتاب الشهادة فى باب القبول وعدمه (قوله ولوشهد) اصل المسئلة فى البزازية حيث قال وكله بطلب الف درهم قبل فلان والخصومة فخاصم عند غير القاضى ثم عزل الوكيل قبل الخصومة فى مجلس القضاء ثم شهد الوكيل بهذا المال لموكله جاز * وقال الثانى لايجوز بناء على ان نفس الوكيل قام مقام الموكل اه * فالمراد هنا انه خاصم فيما وكل به فان خاصم فى غيره * ففيه تفصيل اشار اليه الشارح فيما يأتى ونقل فى الهامش فرعا هو ادعى المشترى انه باعه من فلان وفلان يجحد فشهد له البايع لم تقبل (كذا فى المحيط) والبايع اذا شهد لغيره بما باع لاتقبل شهادته * وكذا المشترى (كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية)

١٧٠٤ ماده — بركيمسه نك كندو فعلنه شهادتى معتبر دكلدر

٤٦ قوله والمجروح على الجارح والزوج على امرأته اذا كان قذفها اولا فالعداوة ليس كما يتوهمه بعض المتفقهة او الشهود ان كل من خاصم لشخصا فى حق وادعى عليه ان يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة بنحو ماذكرنا (طحطاوى)

٤٧ قوله بعد ماعزله القاضى وكذا قبله بالاولى فكان الاولى ان يقول ولو بعدماعزله القاضى ودلت المسئلة على ان القاضى اذا عزل الوصى ينعزل بزازية ويمكن ان يقال عزله بجنحته (ردمختار)

٤٨ قوله كالوصى بناء على ان عنده بمجرد قبول الوكالة يصير خصما وان لم يخاصم ولهذا لو اقر على موكله فى غير مجلس القضاء نفذ اقراره عليه (وعندهما لايصير خصما بمجرد القبول ولهذا لاينفذ اقراره ذخيره ملخصا (ردمختار)

بناءً عليه وكيللرك ودلاللرك بز بيع ايتمشيدك ديو كندو فعللرينه شهادتلرى معتبر اولماز كذلك بر بلده حاكمى انفصالندن صكره قبل الانفصال كندوسندن صدور ايتمش اولان حكمه شهادت ايلسه صحيح اولماز اما قبل الانفصال بر كيمسه نك كندو حضورنده واقع اولان اقرارينه بعد الانفصال شهادت ايلسه معتبر اولور ٠ ٥٢

ولو شهد الدلالان وقالا نحن بعنا لاتقبل * وكذا الوكيلان * ولو شهد الوكيلان بالنكاح باثباته لاتقبل ولو شهدا انها امرأة تقبل * والحيلة ان يشهد بالنكاح ولايذكر الوكالة (من التسهيل شرح لطائف الاشارات قبيل كتاب الدعوى كذا فى البزازية) (نقله فى النتيجة)

وذكر المصنف فى اجازة معينة معزيا للبزازية وملخصه لاتقبل شهادة الدلالين والصاكين والمحضرين والوكلاء المقتعلة على ابوابهم ونحوه (رد المحتار على درالمختار)

واذا عزل من القضاء قال كنت قضيت لهذا على هذا لم يقبل قوله فى ذلك وان شهد معه آخر لم تقبل ايضا لانه شهادة على فعل نفسه ولاشهادة فيما يفعل (مبسوط السرخسى نقله الكفوى)

الحاكم اذا شهد على حكمه بعد العزل فانه لاتقبل شهادته فى قول ابى حنيفة رحمه الله واصحابه (نتف) شهادته القاضى على الاقرار بعد عزله يجوز (تجنيس للاشتروشينى)

١٧٠٥ ماده — شاهدلرك عادل اولمسى شرطدر عادل حسناتى سيئاتنه غالب اولان كيمسه در بناءً عليه رقاص ومسخره كبى ناموس ومروتى مخل حال وحركتلرى اعتياد ايدن اشخاصك وكذب ايله معروف اولان كسانك شهادتلرى مقبول اولماز ٠

ولزم لفظ اشهد للقبول والعدالة لوجوبه (غرر) والعدالة كون حسنات الرجل اكثر من سيئاته ويتناول الاجتناب من الكبائر وترك الاصرار على الصغائر (قوله لوجوبه) اى وجوب القبول لقوله تعالى ﴿ واشهدوا ذوى عدل منكم ﴾ ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو الخبر الصدق وبالعدالة يترجح جهة الصدق * وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لاشرط اهلية الشهادة (درر) ولاتقبل شهادة

٤٩ قوله متفق عليهما فيه ان ابا يوسف جعل الوكيل كالوصى وان لم يخاصم معانه بعرضية ان يخاصم (ردمختار)

٥٢ زيد قاضى معزول اولدقدنصكره عمرو بكردن زيد زمان قضاسنده فلان خصوصى بنم ايچون اوزريكه حكم ايتدى ديو دعوى ايتدكده زيد بن اول خصوصى حكم ايتمشدم ديو شهادت ايلسه مقبوله اولورمى الجواب اولماز (من القيود المعتبرة) زيد عمرو قاضينك مجلسنده برخوصه اقرار ايدوب بعده عمرو معزول اولدقدن صكره عمرو زيديك اقرار مشروحنه شهادت ايلسه مقبول اولورمى الجواب اولور (من القيود المعتبرة)

٥٣ قوله يمنع قبول الشهادة اى الاختلاف فى الزمان والمكان والانشاء (محرره)

(المجازف)

المجازف فى كلامه ويحلف فيه كثيراً او اعتياد شتم اولاده وغيرهم لانه معصية كبيرة كترك زكاة وحج على رواية فوريته او ترك جماعة او جمعة او اكل فوق شبع بلا عذر وخروج لفرحة قدوم امير وركوب بحر ولبس حرير وبول فى سوق او الى قبلة او شمس او قمر او طفيلي ومسخرة ورقاص وشتام للدابة وفى بلادنا يشتمون بايع الدابة (فتح وغيره) (درمختار فى باب القبول وعدمه) ولا تقبل شهادة من كان معروفا بالكذب (قاضيخان فى الفصل فيمن لاتقبل شهادته)

فصل رابع

(شهادتك دعوايه موافقتى بياننده در)

١٧٠٦ ماده — شهادت اكر دعوايه موافق ايسه قبول اولنور دكل ايسه قبول اولنماز فقط لفظه اعتبار اولنميوب معنى موافقت كافيدر . مثلا مدعايه وديعه اولوبده شاهدلر مدعا عليهك ايداعى اقرار ايلديكنه شهادت ايتسه‌لر ياخود مدعا به غصب اولوبده شاهدلر مدعا عليهك غصبى اقرار ايلديكنه شهادت ايلسه‌لر مقبول اولور كذلك مديون اداء دين ايلديكنى دعوى ايدوبده شاهدلر دائننك مديونى ابرا ايلديكنه شهادت ايتسه‌لر مقبول اولور .

الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والافلا . (كذا فى الكنز)
ثم المعتبر فى الاتفاق بين الشهادة والدعوى هو الاتفاق فى المعنى ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهدا بالاقرار بالغصب تقبل (هكذا فى غاية البيان شرح الهداية) لو ادعى الغريم الايفاء فشهدا ان صاحب المال ابرأه جازت والقاضى يقضى بالبراءة بلا سؤال ويكون الثابت بقضاء القاضى براءة الغريم بالاسقاط لاالبراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بامر المكفول عنه فانه ادعى الايفاء فشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال ان يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل ان يرجع على المكفول عنه بشئ (هكذا فى فتاوى قاضيخان هندية)
اذا ادعى الغريم ان صاحب المال ابرأه او حلله وجاء بشهود شهدوا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء فان القاضى يسأل الغريم عن البراءة والتحليل ان كان بالاسقاط او الاستيفاء فان قال كانت بالاستيفاء قبلت وان قال كانت بالاسقاط

لاتقبل وان سكت ذكر محمد رحمه الله فى الاصل انه لايجبره على البيان لكن لاتقبل شهادتهم مالم يوفق (كذا فى الوجيز) ولو ادعى الايفاء فشهدا بالهبة او الصدقة اوالنحلة او الاحلال او ادعى الهبة او الصدقة او النحلة او الاحلال فشهدا بالاستيفاء لاتقبل (هكذا فى المحيط السرخسى هندية)

١٧٠٧ ماده — شهادتك دعوايه موافقتى يا اكا تماميله مطابقتى وياخود مشهودبهك مدعابهدن اقل اولمسى صورتيدر . مثلا مدعى بومال ايكى سنه‌دنبرو بنم ملكمدر ديو دعوى ايدوبده شاهدلر دخى ايكى سنه‌دنبرو ملكى اولديغنه شهادت ايتدكلرى صورتده شهادتلرى مقبول اولديغى كبى برسنه‌دنبرو ملكى اولديغنه شهادت ايتدكلرى صورتده شهادتلرى قبول قيلنور كذلك مدعى بيك غروش دعوى ايدوبده شاهدلر بشيوزه شهادت ايتدكلرى صورتده بشيوز غروش حقنده شهادتلرى قبول اولنور .

ومن الاصول المقررة فى باب الاختلاف فى الشهادة ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى * ومنها ان الشهادة باكثر من المدعى باطلة بخلاف الاقل للاتفاق فيه * ومنها ان الملك المطلق ازيد من الملك المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب * ومنها موافقة الشهادتين لفظا ومعنى وموافقة الشهادة الدعوى معنى فقط وسيتضح (در مختار) والموافقة اما المطابقة اوكون المشهود به اقل من المدعى به بخلاف ما اذا كان اكثر (كذا فى فتح القدير هندية) ولو ادعى المدعى انها له منذ عشرين سنة والشهود شهدوا له انها له منذ سنة جازت شهادتهم قاضيخان * اما الشهادة اذا خالف الدعوى فهو على وجوه * اما ان كان المدعى به دينا او ملكا اوعقدا فان كان دينا فشهدوا باقل مما ادعاه المدعى * نحو ما اذا ادعى الفا وخمسمائة فشهدوا بخمسمائة يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق * وكذا لو ادعى الفا شهدوا بخمسمائة يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق (قاضيخان)

١٧٠٨ ماده — مدعا به اقل اولوبده شاهدلر اكثره شهادت ايلسه‌لر مقبول اولماز مگركه شهادت ايله دعوى بيننده‌كى اختلاف ذاتاً قابل توفيق اولوبده مدعى دخى آنلرك بينى توفيق ايليه اوحالده شهادت قبول قيلنور . مثلا مدعى بومال ايكى سنه‌دنبرو بنم ملكمدر ديودعوى ايدوبده شاهدلر اوچ سنه‌دنبرو ملكى اولديغنه شهادت ايلسه‌لر قبول قيلنماز كذلك مدعى بشيوز

غروش دعوى ايدوبده شاهدلر بيك غروشه شهادت ايتسهلر قبول اولنماز اما مدعى بنم آنده آلهجغم فى الواقع بيك غروش ايدى لكن بشيوزينى استيفا ايتمشيدم شاهدلر اوراسنى بيلمزلر ديو دعوىٰ ايله شهادتك بينى توفيق ايلسه شاهدلرينك شهادتى قبول اولنور .

واما اذا كان المشهود به اكثر مما ادعاه المدعى نحو اذا ادعى الفا فشهدا بالف وخمسمائة او شهدا بالفى درهم لاتقبل شهادتهما بغير توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة فان وفق فقال كان لى عليه الف وخمسمائة الا انى ابرأته عن خمسمائة او قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم به الشهود تقبل شهادتهم حينئذ لانه وفق بين الدعوى والشهادة بامر محتمل وكذلك فى الالف والالفين * ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشىء انما يحتاج الى الثابتة بالبينة اذا كان شيئا لايتم به ولا ينفرد باثباته (قاضيخان)

١٧٠٩ ماده — مدعى مثلا شو باغ بنم ملكمدر ديو ملك مطلق دعواسى ايدوبده شاهدلر مدعى بو باغى فلاندن صاتون آلدى ديو ملك مقيده شهادت ايتسهلر قبول اولنور شويلهكه شاهدلر اولوجهله ملك مقيده شهادت ايتدكلرنده حاكم سنده بو سببله مى ملك دعواسى ايده يورسين يوخسه آخر سببله مى ديو مدعيدن سؤال ايدر مدعى اكر اوت بنده بو سببله دعوى ايدرم ديرايسه حاكم اول شاهدلرك شهادتنى قبول ايدر واكر سبب آخرله دعوى ايدرم ياخود بن بو سببله دعوى ايتمم ديرايسه حاكم اول شاهدلرك شهادتنى ردايلر .

اما اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدا بسبب معين تقبل (كذا فى التبيين هندية) وينبغى للقاضى ان يسأل المدعى أتدّعى الملك بهذا السبب الذى شهد به الشهود او تدّعيه بسبب آخر ان قال ادّعيه بهذا السبب فالقاضى يقبل شهادة شهوده ويقضى له بالملك وان قال ادّعيه بسبب آخر او قال لا ادّعيه بهذا السبب فالقاضى لايقبل شهادة شهوده (كذا فى المحيط هندية) وفى الاقضية لو ادعى الملك بالشراء وهم شهدوا على الملك المطلق لاتقبل اذا ذكر فى الدعوى رجلا معروفاً فقال ملكى اشتريته من فلان بن فلان وذكر شرائط المعروف * واما اذا قال ملكى اشتريته من رجل اوقال من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق تقبل * ولو ادعى الشراء من رجل معروف نسبه الى ابيه وجده غير انه ادعى الشراء مع القبض وهم شهدوا على الملك تقبل (خلاصة)

١٧١٠ ماده — مدعی مثلا بر باغده ملك مقيد دعواسی ايتديکی صورتده نظر اولنور اكر بايعنی ذكر ايتميه‌رك صاتون آلدم ياخود مبهم اوله‌رق بر آدمدن صاتون الدم دير ايسه ملك مطلق دعواسی حكمنده اولمغله شاهدلر بو باغ آنك ملكيدر ديو ملك مطلقه شهادت ايتسه‌لر قبول اولنور اما فلان آدمدن صاتون آلدم ديو بايعنی تصريح ايدوبده شاهدلری ملك مطلقه شهادت ايتسه‌لر شهادتلری قبول اولنماز چونكه ملك مطلق ثابت اولسه عن اصل وقوعی ثابت اولوب زوائدينه مثلا باغك مقدما حصوله كلمش اولان ميوه‌لرينه دخی مدعينك مالك اولمسی لازم كلور ملك مقيد ايسه انجق سببنك مثلا عقد بيع وشرانك تاريخ وقوعندن اعتباراً ثابت اولور بو جهتله ملك مطلق ملك مقيدده نسبتله اكثر اولور و بو صورتده شاهدلر اكثره شهادت ايتمش اولورلر .

لما مر من الخلاصة قبله بقوله وفی الاقضية اهـ ﴿ولو ادعی ملكا مطلقا فشهد به بسبب قبلت وعكسه لا﴾ لكونهما بالاكثر كما مر * قلت وهذا فی غير دعوی ارث ونتاج وشراء من مجهول كما بسطه الكمال واستثنی فی البحر ثلاثة وعشرين (درمختار)

﴿قوله وشراء من مجهول﴾ لان الظاهر انه مساو للملك المطلق وكذا فی غير دعوی قرض بحر * ومثله شراء مع دعوی القبض فاذا ادعی اياها فشهدا علی المطلق تقبل بحر (عن الخلاصة ردالمحتار علی درالمختار) واما الشراء من مجهول فكما اذا ادعی انه ملكه اشتراه من رجل وشهدوا علی الملك المطلق فانها تقبل والظاهر المساواة لانه لما لم يبين البايع صار كأنه لم يذكره فكأنه ادعی الملك المطلق انتهی حلبی (طحطاوی)

* ومنها ان المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب مقتصر علی وقت السبب (درر) فلو ادعی شراء اوارثا وشهدا بملك مطلق ردت شهادتهما لانهما شهدا باكثر مما ادعاه المدعی لانه ادعی ملكا حادثا وهما شهدا بملك قديم وهما مختلفان فان الملك فی المطلق يثبت من الاصل حتی يستحق بزوائد ولا كذلك فی الحادث ويرجع الباعة بعضهم علی بعض فيه فصارا غيرين (مجمع الانهر)

١٧١١ ماده — شهادت اكر دينك سببنده دعوايه مخالف اولور ايسه مقبول اولماز . مثلا مدعی ثمن مبيع اولملق اوزره بيك غروش آله‌جق

دعوى ايدوبده شاهدلر مدعا عليهك جهت قرضدن طولايي اولمقداردينى اولديغنه شهادت ايلسه‌لر مقبول اولماز كذلك مدعى بوملك بكا پدرمدن موروثدر ديو دعوى ايدوبده شاهدلر آناسندن موروث اولديغنه شهادت ايتسه‌لر مقبول اولماز .

اذا ادعى على آخر الف درهم من ثمن مبيع وشهدله الشهود بالالف من ضمان ناقة غصبها وقد هلكت انه لاتقبل شهادتهم وبمثله فى الاقرار تقبل (كذافى المحيط والخلاصة والذخيرة هندية فى الاختلاف بين الدعوى والشهادة)

فصل خامس

(شاهدلرك اختلافلرى بياننده در)

١٧١٢ ماده — شاهدلر مشهود بهده اختلاف ايتسه‌لر شهادتلرى مقبول اولماز . مثلا شاهدلرك برى بيك غروشلق آلتون وديكرى بيك غروشلق سيم مجيديه ديو شهادت ايتسه‌لر شهادتلرى قبول اولنماز .

اختلاف الشاهدين مانع من قبولها ولابد من التطابق لفظاً ومعنى (اشباه) وفى الكافى كمالوشهد احدهما بالدنانير والآخر بالدراهم (تاتارخانية)

١٧١٣ ماده — شاهدلرك مشهود بهه متعلق اولان برشيده اختلافلرى مشهود بهده اختلافى موجب اولور ايسه شهادتلرى قبول اولنماز وموجب اولماز ايسه قبول اولنور بناءً عليه غصب وايفاى دين كبى صرف فعلدن عبارت اولان خصوصلرده شاهدلرك برى برزمان معينده ويامكان معينده فعله وديكرى زمان آخرده يامكان آخرده فعله شهادت ايلسه‌لر بواختلافلرى مشهود بهده اختلافى موجب اولمغله شهادتلرى قبول اولنماز اما قول قبيلندن اولان بيع وشرا واجاره وكفالت وحواله وهبه ورهن ودين وقرض وابرا ووصيت خصوصلرنده شاهدلرك زمان ومكانده اختلافلرى مشهود بهده اختلافى موجب اولمامغله شهادتلرينك قبولنه مانع اولماز . مثلا بركيمسه بورجنى ادا ايلمش اولديغنى دعوى ايدوبده شاهدلرك بريسى خانه‌سنده وديكرى دكاننده ادا ايلمش اولديغنه شهادت ايتسه‌لر شهادتلرى قبول اولنماز . اما بركيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده اولان برمال ايچون سن بومالى بكا شوقدر غروشه صاتمش ايدك آنى بكا تسليم ايت ديودعوى ايتدكده شاهدلرك بريسى فلان خانه‌ده وديكرى فلان دكانده صاتمش اولديغنه شهادت ايتسه‌لر

شهادتلری قبول اولنور زیرا فعل تکرار واعاده اولنه ماز اماقول تکرار واعاده اولنه بیلور .

وفی الفتاوی والصغری واذا اختلف الشاهدان لایخلوا من ثلاثةاوجه * اما ان اختلفا فی الزمان او المکان او الانشاء * والاقرار لایخلوا من اربعة اوجه * امااذا کان هذا الاختلاف فی الفعل حقیقة وحکما اوفی القول اوفی فعل ملحق بالقول اوفی قول ملحق بالفعل * اما اذا کان الاختلاف فی الفعل کالجنایة والغصب والقتل یمنع قبول الشهادة ٥٣ فی الوجوه الثلاثة * واما فی فعل یلحق بالقول وهو القرض فانه وان کان لایتم الا بالفعل وهو التسلیم لکن علی قول المقرض اقرضك فصار کالطلاق ونحوه * واما القول الملحق بالفعل کالنکاح یمنع قبول الشهادة لانه وان کان قولا لکن لابد من احضار الشهود * وان کان الاختلاف فی قول محض کالطلاق والبیع والشراء والوکالة والوصایة والرهن والعتاق والدین والبراءة والکفالة والحوالة لایمنع قبول الشهادة فی الوجوه الثلاثة (خلاصة الفتاوی)

واذا اختلفا فی الجنایة والغصب والقتل والنکاح لاتقبل والاصل ان المشهودبه ان کان قولا کالبیع ونحوه فاختلاف الشاهدین فیه فی المکان والزمان لایمنع قبول الشهادة لان القول مما یعاد ویکرر * وان کان المشهودبه فعلا کالغصب ونحوه او قولا لکن الفعل شرط صحته کالنکاح فانه قول وحضور الشاهدین فعل وهو شرط فاختلافهما فی الزمان والمکان یمنع القبول لان الفعل فی زمان اومکان غیر الفعل فی مکان اوزمان آخر فاختلف المشهودبه (صرة الفتاوی)

١٧١٤ ماده — شاهدلر مال مغصوبك رنکنده یاخود ارککٔ ویادیشی اولمسنده اختلاف ایتسه‌لر شهادتلری قبول اولنماز . مثلا مغصوب اولان حیوان حقنده شاهدلرك بری قیر آت ودیکری یاغز یا آل آت ویاخود بری آت ودیکری قصراق دیو شهادت ایلسه‌لر شهادتلری قبول اولنماز .

وفی الغصب یعنی لو شهدا بغصب بقرة واختلفا فی لونها لاتقبل اتفاقا لان التحمل فیه بالنهار علی قرب منه فلایشتبه علیهما (مجمع الانهر)

* فی الکافی کما لو اختلفا فی اللون فی الغصب ذکر الکرخی فی کتابه هذا الاختلاف فی لونین متشابهین کالحمرة والصفرة وفی لونین لامتشابهاة ذکر ان الشهادة لاتقبل اجماعا * والاصح ان الخلاف فی الکل واحد سواء وفی

الغيافى وهذا ادعى بقرة بيضاء اوسوداء لا تقبل شهادتهما بالاجماع وفى الجامع لو قال احدهما ذكر وقال الاخر انثى لم تقبل بالاجماع (تاتارخانية)

١٧١٥ ماده — دعواى عقدده شاهدلر بدلك مقدارنده اختلاف ايتسه‌لر شهادتلرى قبول اولنماز . مثلا شاهدلرك برى بر مالك بشيوز غروشه وديكرى اوچيوز غروشه صاتلديغندن شهادت ايلسه‌لر شهادتلرى قبول اولنماز .

وفى العقد لاتقبل مطلقا سواء كان المدعى اقل المالين اوا كثرهما (عزمى زاده) ثم فرع على هذا الاصل بقوله فلو شهد واحد بشراء فرس على الف وآخر بالف وخمسمائة ردت لان المق اثبات العقد وهو يختلف باختلاف البدل فلم يتم العدد على كل واحد (در المختار)

فصل سادس

(تزكية شهود حقنده در)

١٧١٦ ماده — شاهدلر شهادت ايتدكده حاكم مشهود عليه دن نه ديرسين بونلر شهادتلرنده صادقميدرلر يوخسه دكلميدرلر ديو سؤال ايدر مشهود عليه اكر شاهدلر بو شهادتلرنده صادقدرلر ياخود بوشهادتلرنده عادلدرلر دير ايسه مدعا بهى اقرار ايتمش اولور واقراريله حكم اولنور واكر بونلر شاهد زور در ياخود بونلر عادل آدملردر لكن بو خصوصده خطا ايده‌يورلر ياخود واقعه‌يى اونوتمشلر دير ايسه وياخود يالكز بونلر عادل آدملردر ديمكله برابر مدعا بهى انكار ايتسه حاكم حكم ايتميوب شاهدلرى سرا وعلنا تزكيه ايله عادل اولوب اولمدقلرينى تحقيق ايلر .

ولا يقض القاضى بظاهر العدالة فى قول ابى يوسف ومحمد ويسأل عن الشهود طعن الخصم فى الشهود اولم يطعن * وقال ابو حنيفة ان كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات كان له ان يقضى بظاهر العدالة فى قولهم كذلك وفيما لايثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص يسأل عن الشهود فى قولهم فان لم يطعن الخصم فى الشهود بل عدلهم فهو على ثلثة اوجه * ان قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا علىّ * اوقال هم عدول جائز الشهادة لى وعلىّ اوقال هم عدول ولم يزد * ففى الوجه الاول والثانى القاضى يقضى عليه بدعوى المدعى ويسأل عن الشهود لانه اقر بالحق وان قال هم عدول ولم يزد اوقال هم عدول الا انهم خطأوا فى الشهادة * فهذا على وجهين * اما ان كان المدعى

عليه عدلا يصلح للتزكية اولا يصلح بانكان مستورا اوفاسقا فانكان يصلح للتزكية ينظر انكان المدعى عليه لم يجحد دعوى المدعى عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول * قال ابو حنيفة وابو يوسف القاضي يقضي للمدعى بشهادتهم ولا يسأل عنهم سواء كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات اولا يثبت مع الشبهات * وقال محمد القاضى لايقضى قبل السؤال بل يسأل عنهم لان عنده وانكان قول الخصم تعديلا فالعدد فى المزكى شرط * وعندهما لايشترط العدد * وانكان المدعى عليه عند دعوى المدعى جحد دعوى المدعى فيما شهد عليه الشهود وقال هم عدول فى بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذى تقدم عندهما يقضى القاضى من غير سؤال وعند محمد لايقضى مالم يسأل غيره (قاضيخان)

١٧١٧ ماده — شاهدلرك سراً وكرك علنا منسوب اولدقلرى جانبدن يعنى طلبهٔ علومدن ايسه ساكن اولدقلرى مدرسه مدرسى ايله معتمد اهاليسندن وعسكريدن ايسه طابورى ضابطان وكاتبلرندن وكتبه‌دن ايسه قلمى ضابطان وخلفاسندن وتجاردن ايسه تجارك معتبرانندن واصنافدن ايسه كتخداسيله لونجه اوسته لرندن وصنوف سائره‌دن ايسه محله وياقريه لرينك موثوق ومؤتمن اهاليدن تزكيه اولنور .

وصورة التزكية سراً ان يبعث القاضى رسولاً الى المزكى ويكتب فيه اسماء الشهود وانسابهم ومحالهم وسوقهم انكان سوقيا حتى يتعرف المزكى فيسأل من جيرانهم واصدقائهم (كذا فى النهاية) وينفذ على يدى امينه مختوما بختمه الى ذلك المزكى ولا يطلع احدا علىّ مما فى يد صاحبه حتى لايعلم فيخدع (كذا فى محيط السرخسى) فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه فى كتاب القاضى اليه عدل جائز الشهادة (كذا فى النهاية) ثم يرد المستورة مع امين القاضى اليه فى السر كيلا يظهر فيخدع المزكى اويقصد بالاذى (كذا فى فتح التقدير) (هندية)

١٧١٨ ماده — سراً تزكيه اصطلاح فقهاده مستوره تعبير اولنور ورقه ايله اجرا اولنور شويله كه حاكم اول ورقه‌يه مدعى ومدعى عليهك اسملرينى ومدعابه ايله شهودك اسم وشهرت وصنعتلرينى واشكال ومحللرينى وبابا ودده لرينك اسملرينى ومعروف ايسه‌لر يالكز اسم وشهرتلرينى تحرير والحاصل شاهدلرى سائرندن تمييز ايده‌جك وجهله تعريف وبيان وبر ظرف

درونته وضع ایله اوزرینی مهر لدکدنصکره مزکی انتخاب اولنان کمسنه‌لره ارسال ایدر مزکیلردخی مستوره‌یی فتح وقرائت ایدوب ایچنده اسملری محرر اولان شاهدلر- عادل ایسه‌لر اسملری تحتنه عدل ومقبول الشهاده دیو تحریر وعادل دکللر ایسه عادل دکللر دیو تحریر وامضا ایلیه‌رك مستوره‌یی کتورن آدمی وآخر کمسنه‌یی مضمونه واقف ایتمکسزین ظرف اوزرینی مهرلیوب حاکمه اعاده ایدر .

* مر مسئلته وصورة التزكية من الهندية قبل مسئلة واحدة بقوله وصورة تزكية السران يبعث الخ

۱۷۱۹ ماده — مستوره‌ده مزکیلر طرفندن شاهدلر حقنده عادل ومقبول الشهاده دیو یازلمیوبده عادل دکللر یاخود حاللرینی بیلمیز ویامجهول الاحوال ویاخود الله بیلور کبی صراحةً یاخود دلالة جرحی افاده ایدر برسوز یازلمش اولور ویاخود هیچ برشی یازلمقسزین مستوره مختوما حاکمه اعاده اولنور ایسه حاکم اول شاهدلرك شهادتنی قبول ایتمز بوصورتده حاکم طرفندن مدعی‌یه سنك شاهدلرك جرح اولندی دنیلمیوب انجق بشقه شاهدلرك وارایسه کتور دینلور واکر مستوره‌ده عادل ومقبول الشهاده‌درلر دیو یازلمش ایسه مرتبهٔ ثانیده اوله‌رق علناً تزکیه‌یه ابتدار اولنور .

ومن عرفه بالفسق لايكتب شيئا احترازاً عن الهتك اويقول الله يعلم الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضى القاضى بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرف بعدالة ولافسق يكتب تحت اسمه مستور ثم يرد المستور مع امين القاضى اليه فى السر كيلا يظهر فيخدع المزكى اويقصد بالاذى
(كذا فى فتح القدير) (هندية)

اذا سال القاضى عن الشهود وطعن فيهم لا ينبغى للقاضى ان يصرح للمدعى بان شهودك جرحوا بل يقول له زد فى شهودك اويقول له لم يحمد شهودك
(كذا فى المحيط) (هندية)

۱۷۲۰ ماده — علناً تزکیه بو وجهله اجرا اولنور که مزکیلر حضور حاکمه جلب ایله مترافعان حاضر اولدقلری حالده شاهدلر تزکیه اولنور ویاخود مترافعان برابر اولدقلری حالده شاهدلر تزکیه نائبنه ترفیقا مزکیلرك یانلرینه کوندریله‌رك محللرنده علناً تزکیه اولنور .

والتزكية فى العلانية ان يجمع القاضى بين المعدل والشهادة فى مجلسه لتنتفى

الشبهة تعديل غيره (مجمع الانهر) رجل غريب شهد عندالقاضي فانالقاضي يقول له بين معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسئلة سأل عنهم فى السر والعلانية وقد ذكرنا ان القضاة فى زماننا يتركون لتزكية فى العلانية (قاضيخان)

١٧٢١ ماده — سراً تزكيه ده بر مزكى كافى ايسه ده احتياطه رعايةً لااقل ايكى اولمليدر .

ويكفى الواحد لتزكية السر والترجمة والرسالة الى المزكى والاثنان احوط وعند محمد لابد من اثنين (ملتقى)

١٧٢٢ ماده — تزكيهٔ علنيه شهادت قبيلندن اولوب شهادتك شروط ونصابى بونده دخى معتبردر شوقدر واركه مزكيلرك شهادت لفظنى ذكر ايتملرى لازم دكلدر .

هذا فى تزكية السر اما فى تزكية العلانية يشترط فيه جميع مايشترط فى الشهادة من الحرية والبصر وغيرها سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا يختص بمجلس القاضى * وعن هذا قال ويشترط الحرية فى تزكية العلانية دون السر (وكذا يشترط العدد فيها على ماله الخصاف) ويشترط فى تزكية شهود الزنا اربعة ذكور عند محمد كما فى الهداية (مجمع الانهر)

١٧٢٣ ماده — بر حاكمك عندنده برخصوص ضمننده عدالتى ثابت اولان شاهدلرينه اول حاكمك حضورنده ديكر برخصوصه شهادت ايتدكلرنده اكر آره‌سى التى آى كچمامش ايسه حاكم تكرر آنلرى تزكيه ايله مشغول اولماز واكر التى آى كچمش ايسه حاكم تكرار آنلرى تزكيه ايلر .

* لو ثبت عدالة الشهود عند القاضى وقضى بشهادتهم ثم شهدوا عند القاضى فى حادثة اخرى اذا كان العهد قريباً لا يشتغل بتعديلهم وان كان بعيداً يشتغل به * اختلفوا فى الحد الفاصل بينهما والصحيح فيه قولان * احدهما انه مقدر بستة اشهر * والثانى انه مفوض الى رأى القاضى (كذا فى محيط السرخسى) والصحيح انه يفوض الى رأى القاضى (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية)

١٧٢٤ ماده — كرك قبل التزكيه وكرك بعد التزكيه مشهود عليه دفع مغرم ياخود جرمغنم كبى شهادتك قبولنه مانع اولور برشى اسناديله شاهدلره طعن ايدر ايسه حاكم آندن بينه طلب ايلر ومشهود عليه بونى بالبينه اثبات ايلديكى تقديرده حاكم اول شاهدلرك شهادتلرينى رد ايدر واثبات ايده‌مديكى تقديرده حاكم اكر شاهدلرى تزكيه ايتمامش ايسه تزكيه ايلر واكر تزكيه ايلمش ايسه شهادتلرى موجبنجه حكم ايدر .

(ومن)

﴿ ومن التهمة المانعة عن الشهادة ان يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما اويدفع عن نفسه مغرما (تاتارخانية و قاضيخان) فان ادعى المشهود عليه جرحاً يدخل تحت الحكم بان اقام البينة ان شهود المدعى زور اووضعوا الزنا اوشربوا الخمر اوسرقوا منى شيئا قبلت شهادتهم و بطلت بينة المدعى لان شهود الجرح وان اظهروا الفاحشة فانما اظهروها لايجاب الحد واقامة الحسبة فجازت شهادتهم * وكذا لوشهدوا ان شهوده شركاء فى المشهود به * وكذا ان شهد شهود الجرح على اقرار المدعى ان شهود المدعى فسقة جازت شهادتهم لانهم ما احضروا الفاحشة فتقبل شهادتهم * وكذا لواقام المشهود عليه البينة ان المدعى وكل الشاهد فى هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصم قبل شهادتهم * وكذا لواقام المشهود عليه البينة على اقرار المدعى ان شهوده شهدوا بباطل اوعلى اقراره ان شهوده لم يحضروا المجلس الذى كان فيه هذا الامر اه (قاضيخان وباقيه مذكور فيه)

١٧٢٥ ماده — مزكيلردن بعضيسى شاهدلرى جرح و بعضيسى تعديل ايلسه جرح طرفى مرجح اوله رق حاكم آنلرك شهادتلريله حكم ايتمز .

---

* وان عدلهم احدهما وجرحهم الآخر قال ابوحنيفة وابو يوسف رحمه الله الجرح اولى كما لو عدلهم اثنان وجرحهم اثنان كان الجرح اولى فى قولهم وان جرحهم واحد وعدلهم اثنان ثبت العدالة فى قولهم وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح اولى (كذا فى فتاوى قاضيخان هندية)

١٧٢٦ ماده — معاملاتده شاهدلر بعد اداء الشهادة فوت وياخود غائب اولسه‌لر حاكم آنلرى تزكيه ايدرك شهادتلريله حكم ايده‌بيلور .

والشاهدان لو عدلا بعدما ماتا فالقاضى يقضى بشهادتهما * وكذا لوغابا ثم عدلا ولو خرسا اوعميا ثم عدلا لايقضى بشهادتهما (كما فى خزانة المفتين هندية)

تذنيب

(تحليف شهود حقنده‌در)

١٧٢٧ ماده — مشهود عليه قبل الحكم شاهدلره شهادتلرنده كاذب اولمدقلرينه يمين وير ديو حاكمه الحاح ايدوبده شهادتك يمين ايله تقويتنه دخى لزوم كورلديكى تقديرده حاكم اول شاهدلره يمين ايتديره‌بيلور وحاكم شاهدلره يمين ايدرسه‌كز شهادتكزى قبول ايدرم والا ايتمام ديه‌بيلور .

* وفى تحليف الشاهد ان رآه جاز (كما فى الصيرفية) اشباه قوله * وفى تحليف (اه) وفى تهذيب القلانسى ٦٦ وفى زماننا لما تعذر التزكية لغلبة الفسق اختار القضاة استحلاف الشهود لحصول غلبة الظن قال المصنف فى البحر ولا يضعفه ما فى الكتب المعتمدة كالخلاصة من انه لا يمين على الشاهد لانه عند ظهور عدالته والكلام عند خفائها خصوصاً فى زماننا ان الشاهد مجهول الحال وكذا المزكى غالباً والمجهول لا يعرف المجهول (حموى حاشية الاشباه)

٦٦ وفى الفوائد الزينية معزيا الى التهذيب القلانسى وفى زماننا لما تعذرت التزكية بغلبة الفسق اختار القضاة تحليف الشهود كما اختاره ابن ابى ليلى لحصول غلبة الظن (تنقيح الحامدى)

وهذه المسئلة بتمامها مبين فى تنقيح الحامدى فى الشهادة (وفى در المختار) فى كتاب القضاء فى قوله امر السلطان انما ينفذ اذا وافق الشرع والا فلا اشباه اه فلو امر قضاته بتحليف الشهود الخ وكذا فى سائر الكتب فارجع وفيه اختلاف فارجع فتنبه (لمحرره)

فصل سابع

(شاهدلرك شهادتدن رجوعى حقنده‌در)

١٧٢٨ ماده — شاهدلر بعد اداء الشهاده وقبل الحكم حضور حاكمده شهادتلرندن رجوع ايتسه‌لر شهادتلرى كأن لم يكن حكمنده اولور وكندولرى تعزير اولنورلر .

(فان رجعا عن الشهادة قبل الحكم لا يحكم) القاضى بشهادتهما اذ لا قضاء بكلام متناقض ولا ضمان عليهما لعدم الاتلاف لكن يعزر الشاهد (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٢٩ ماده — شاهد بعد الحكم حضور حاكمده شهادتلرندن رجوع ايتسه‌لر حاكمك حكمى نقض اولنميوب محكوم به شاهدلره تضمين ايتديريلور (٨٠ ماده‌يه باق)

(وان) رجعا (بعد الحكم لا ينقض) القاضى حكمه وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض المدعي مدعاه دينا كان او عيناً (ملتقى الابحر)

١٧٣٠ ماده — شاهدلرك بعضيسى بروجه بالا شهادتندن رجوع ايتدكده اكر باقيسى نصاب شهادته بالغ ايسه رجوع ايدندن ضمان لازم كلمز فقط تعزير اولنور واكر باقيسى نصاب شهادته بالغ دكلسه محكوم بهك نصفى رجوع ايدن بركيشى اولديغى تقديرده مستقلاً اكاو بردن زياده اولدقلرى تقديرده بالاشتراك سويا آنلره تضمين ايتديريلور .

(فان رجع احدهما ضمن نصفاً والعبرة لمن بقى لا لمن رجع فان شهد ثلثة ورجع واحد لا يضمن فان رجع آخر ضمنا نصفا وان شهد رجل وامرأتان فرجعت واحدة ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنا نصفاً وان شهد رجل وعشرة نسوة فرجع ثمان لا يضمن شيئاً فان رجعت اخرى ضمن التسع ربعاً وان رجع العشرة ضمن نصفاً وان رجع الكل فعلى الرجل سدس

وعليهن خمسة اسداس وعندها عليه نصف وعليهن نصف وان شهد رجلان وامرأة ورجعوا فالغرم على الرجلين خاصة﴾ (ملتقى الابحر) ﴿وان رجع المزكى من التزكية ضمن خلافا لهما﴾ (ملتقى الابحر)

١٧٣١ ماده — رجوعك شرطى حضور حاكمده اولمقدر شاهدلرك بشقه محلده رجوعنه اعتبار يوقدر بناءً على ذلك مشهود عليه شاهدلرك بشقه محلده شهادتلرندن رجوع ايتدكلريني دعوى ايتسه مسموع اولماز وشاهد بر حاكمك حضورنده شهادت ايتدكدن صكره ديكر حاكمك حضورنده شهادتندن رجوع ايتسه رجوعى معتبر اولور .

﴿لا يصح الرجوع عنها﴾ اى عن الشهادة ﴿الاعندقاض﴾ سواء كان هو القاضى الاول اوغيره لان الشهادة تختص بمجلس القاضى فيختص الرجوع لما يختص به الشهادة وهو مجلس القاضى ﴿فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما﴾ اى رجوع الشاهدين ﴿عند غيره﴾ اى عند غير القاضى ﴿لا يحلفان﴾ اى الشاهدين اذا اراد المشهود عليه التحليف ﴿ولا يقبل برهانه﴾ اى برهان المشهود عليه ﴿عليه﴾ اى على رجوعهما لانه ادعى رجوعا باطلا

(ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

فصل ثامن

(تواتر حقنده در)

١٧٣٢ ماده — كثرت شهوده اعتبار يوقدر يعنى طرفيندن برينك طرف آخره نسبتله شاهدلرى زياده اولمغله آنك ترجيح اولنمسى لازم كلمز مكر كه شاهدلرك كثرتى درجۀ تواتره بالغ اوله .

* ولم يرجح بكثرة الشهود والاعدلية يعنى اذا اقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة اواحدهما عدلين والآخرا عدلين فهما سواء * اما الاول فلان الترجيح لا يقع بكثرة العلل حتى لا يترجح القياس بقياس آخر * وكذا الحديث * واما الثانى فلان المعتبر فى الشاهد اصل العدالة ولا حد للاعدلية فلا يقع الترجيح بها (درر غرر)

* ولا ترجيح بكثرة الشهود لان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته حتى لواقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة فهما سواء اذ شهادتهما ليست اقل من شهادتهم فى اثبات المدعى لان الاثنين علة تامة موجبة للحكم فالكثرة

لاتصلح للترجيح * ولهذا لايترجح الاية بآية اخرى ولاالخبر بالخبر وانما يرجح بقوة فيه بان كان احدهما متواتراً والآخر من الآحاد اوكان احدهما مفسراً والآخر محتملا فيرجح المفسر على المحتمل والمتواتر على الآحاد لقوة وصف فيه * وقيل يقضى لاكثرها عددا لان القلب اميل الى قول الاكثر * وكذا لاترجيح بزيادة العدالة لان المعتبر فى الشاهد اصل العدالة وهى ليست بذى حد فلا يقع الترجيح بها خلافا لمالك (مجمع الانهر)

١٧٣٣ ماده — تواتر علم يقين افاده ايدر بناءً عليه بالاده بيان اولنديغى اوزره تواترك خلافنه بينه اقامه اولنه‌ماز .

---

* سئل من التواتر الشرعى الذى لاتسمع البينة على خلافه * اجاب هو اخبار جماعة ليفيد بنفسه العلم بصدقه وموجبه على اليقين وعدم الاختصار والكثرة فى المخبرين ليس بشرط فى الاصح عندنا (مفتى زارى كذا فى المنار وكذا فى رياض الازهار فى اصول الحديث)

١٦٣٤ ماده — تواترده لفظ شهادت شرط اولمديغى كبى عدالت دخى آرانماز بناءً عليه مخبرلرك تزكيه‌سنه حاجت كورنمز .

---

* والاستشهاد يكون بطريقين احدهما ان يسمع من جماعة كثيرة لايتصور تواطؤهم على الكذب وفى هذا لايشترط العدالة ولا لفظه * والثانى أن يشهد عنده عدلان بلفظ الشهادة (خانية)

١٧٣٥ ماده — تواترده مخبرلرك عددى معينى يوقدر انجق عقل آنلرك كذب اوزره اتفاقلرينى تجويز ايتميه‌جك مرتبه برجم غفير اولملرى لازمدر .

---

* ومصداقه اى مايصدقه ويدل على بلوغه حد التواتر يعنى انه لايشترط فيه عدد معين مثل خمسة اواثنى عشر اوعشرين اواربعين اوسبعين على ماقيل بل ضابطه وقوع العلم من غير شبهة (خيالى من علم الكلام) * قوله وقوع العلم من غير شبهة اى العلم الحاصل عقيب التواتر من غير شبهة بحيث لايحتمل النقيض عادة لاحالا ولا مآلا (من حاشيته للكنقرى)

للخبر المتواتر شروط * احدها ان يكون المخبرين بحيث يمنع صدور الكذب منهم * والثانى ان يكون المخبرون عالمين علماً مستنداً الى الحس لاالى غيره كدليل فانه لواخبر اهل خوارزم مثلا بحدوث العالم لايحصل لنا العلم بخبرهم بل يحصل لنا ذلك العلم بالاستدلال * والثالث ان يكون المخبر به

ممكنا مشاهداً ولو بالتجربة والحدس فلواخبر جميع العالم من المستحيل عقلا اومن المعقول الغير المشاهد لايفيد اليقين الاخبر النبى عليه السلام فى المعقول فقط * واختلفوا فى عدد المخبرين فقال قوم لابد ان يكون بحيث لايمكن احصاهم * وقال قوم لابد ان يكون اقل العدد خمسة * وقال قوم لابد ان يكون ذلك اثنى عشر * وقال قوم لابد ان يكون عشرين * وقال قوم لابد ان يكون اربعين * وقال قوم لابد ان يكون ذلك سبعين * ولكن الاولى من هذه الاقوال ان عدم الاحصاء والانحصار فى عدد مخصوص ليس بشرط بل بحيث يقع العلم بخبرهم ولايجوز توافقهم على الكذب سواء كانوا ممن لايحصى اوكانوا ممن يحصى خمسة اواثنى عشر اوغير ذلك

(رمضان شرح شرح العقائد من علم الكلام)

باب ثانى

(حجج خطيه وقرينهٔ قاطعه بياننده اولوب ايكى فصله منقسمدر)

فصل اول

(حجج خطيه بياننده‌در)

١٧٣٦ ماده — يالكز خط وختم ايله عمل اولنماز فقط شبههٔ تزوير وتصنيعدن سالم ايسه معمول به يعنى مدار حكم اولور بشقه وجهله ثبوته حاجت قالماز .

﴿ لايعتمد على الخط ولايعمل به ﴾ (اشباه فى خزانة الاكمل) اجاز ابو يوسف ومحمد العمل بالخط فى الشاهد والقاضى والراوى اذا رآى خطه ولايتذكر الحادثة * قال فى العيون والفتوى على قولهما كذا فى رسالة ابن الشحنة فى العمل بالخط اذا تيقن انه خطه سواء كان فى القضاء اوالرواية اوالشهادة فى الصك وان لم يكن الصك فى يد الشاهد لان الغلط نادر واثر التغيير يمكن الاطلاع عليه وقلما يشبه الخط من كل وجه فاذا تيقن ذلك جاز الاعتماد عليه توسعة على الناس (حموى حاشية الاشباه) وكون العمل بالخط مذهب المالك واحمد ابن الحنبل وعدم كون العمل بالخط مخالفا للكتاب والسنة والاجماع مذكور فى حاشية الحموى فى ابتداء كتاب القضاء مفصلا غاية التفصيل وفى حاشية درالمختار لابن العابدين وفى فتاوى تنقيح الحامدى تفصيل نفيس ان شئت فارجع (محرره)

لايعتمد على الخط ولايعمل الا فى مسئلتين * الاولى كتاب اهل الحرب

بطلب الامان الى الامام فانه يعمل به ويثبت الامان لحامله كما فى سير الخانية
ويمكن الحاق البراءة السلطانية بالوظايف فى زماننا ان كانت العلة انه لايزور
وان كانت العلة الاحتياط فى الامان لحقن الدم فلا * الثانية يعمل بدفتر الصراف
والسمسار والبياع (اشباه) وقال ابن وهبان لانهم لايكتب فى دفترهم الاماله
وعليه وتمامه فيه من الشهادة (كذا فى الاشباه والتفصيل فى الحموى)
قال فى الاشباه لايعتمد اه وكتبت فيما علقته على الدر المختار نقلا عن شيخنا
المحقق هبةالله البعلى التاجى فى شرحه على الاشباه مانصه * تنبيه مثل
البراءة السلطانية والدفتر الخاقانى المعنون بالطرة السلطانية فانه يعمل به
وجزم ابن الشحنة وابن وهبان بالعمل بدفتر الصراف والبياع والسمسار
لعلة امن التزوير كما جزم به البزازى والسرخسى وقاضيخان ان هذه العلة
فى الدفاتر السلطانية اولى كما يعرفه من شاهد احوال اهاليها حين نقلها اذ لا
تحرر اولا الا باذن السلطان ثم بعد اتفاق الجم الغفير على مانقل مافيها
من غير تساهل بزيادة اونقصان تعرض على المعين لذلك فيضع خطه عليها
ثم تعرض على المتولى لحفظها المسمى بدفتر امينى فيكتب عليها ثم تعاد
اصولها الى امكنتها المحفوظة بالختم فالامن من التزوير مقطوع به وبذلك
كله يعلم جميع اهل الدولة والكتبة فلو وجد فى الدفاتر ان المكان الفلانى
وقفت على المدرسة الفلانية مثلا يعمل به من غير بينة ٣٢ وبذلك يفتى
مشايخ الاسلام كما هو مصرح به فى بهجة عبدالله افندى وغيرها فليحفظ
مانقلته من شرح شيخنا المذكور * فالحاصل ان المدار على انتفاء الشبهة
ظاهراً وعليه فما يوجد فى دفاتر التجار فى زماننا اذا مات احدهم وقد حرر
بخطه ماعليه فى دفتر الذى يقرب من اليقين انه لايكتب فيه على سبيل
التجربة والهزل يعمل به والعرف جار بينهم بذلك فلو لم يعمل به لضاع
اموال الناس اذغالب بياعاتهم بلاشهود * فلهذه الضرورة جزم به الجماعة
المذكورة وائمة بلخ كما نقله فى البزازية * وكفى بالامام السرخسى وقاضيخان
قدوة وقد علمت ان هذه المسئلة مستثناة من قاعدة انه لايعمل بالخط * فلايرد
مامر من انه لاتحل الشهادة بالخط على ماعليه العامة ويدل عليه تعليلهم
بان الكتابة قد يكون للتجربة فان هذه العلة منتفية * واحتمال ان التاجر
يمكن ان يكون قد دفع المال وابقى الكتابة فى دفتره بعيد جداً * على ان ذلك
الاحتمال موجود ولو كان بالمال شهود فانه يحتمل انه قداوفى المال ولم يعلم

٣٢ وكون علته العمل بماله رسوم فى سجل القضاة الماضين هى الضرورة وهنا كذلك فانه تعذر اقامة البينة على مايكتبه السلطان من البرات لاصحاب الوظائف ونحوهم (وكذا منشور القاضى والوالى وعامة الاوامر السلطانية مع جريان العرف والعادة بقبول ذلك بمجرد كتابته (وامكان تزويرها على السلطان لايدفع ذلك لانه وان وقع فهو نادر فلايقع وهو اندر من امكان تزوير الشهود فهو اولى بالقبول من دفتر الصراف ونحوه فانهم عملوا به للعرف (ردالمختار)

الخلاف لو علم بها وهو قاض فى مصر ثم عزل ثم اعيد) واما حد الشرب والزنا فلا ينفذ قضاؤه بعلمه اتفاقا فتح ملخصا) وبه علم انه فى الحدود الخالصة لله تعالى لاينفذ كما صرح به فى شرح ادب القاضى معللا بان كل احد من المسلمين يساوى القاضى فيه وغير

به الشهود * ثم لايخفى انا حيث قلنا بالعمل بما فى دفتر الصراف اه فذلك فيما عليه كما يدل عليه ما قدمناه من خزانة الاكمل وغيرها * اما فيما له على الناس فلا ينبغى القول به فلو ادعى بمال على آخر مستنداً لدفتر نفسه لا يقبل لقوة التهمة (من تنقيح الحامدى)

وقال فيه قبيل هذا والحاصل انه قد اضطرب كلامهم فى مسئلة العمل بالخط ولعله مبنى على اختلاف الرواية او ان فيه قولين كما يشعر به التعبير بلفظ قالوا كما قدمناه (المحرره)

١٧٣٧ ماده — برات سلطانى وقيود دفتر خانى تزو يردن امين اولمغله معمول بهدر .

(مرت مسئلته قبل مسئلة من الاشباه ومن تنقيح الحامدى آنفا)

١٧٣٨ ماده — كتاب قضاده بيان اولنه جغى وجهله حيله وفساددن سالم اوله جق صورتده طوتيلان سجلات محاكم ايله دخى عمل اولنور .

وفى الدرر ان المحضر ما كتب فيه ما جرى بين الخصمين من اقرار او انكار والحكم ببينة اونكول على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة * والعرف الآن ما كتب فيه الواقعة وبقى عند القاضى وليس عليه خطه * والحجة ما عليه علامة القاضى اعلاه وخط الشاهدين اسفله واعطى للخصم بحر * قال الشيخ ابو العباس يجوز الرجوع فى الحكم الى سجل من كان قبله من الامناء لان سجل القاضى لايزور عادة حيث كان محفوظا عند الامناء بخلاف ماكان بيد الخصم وقدمناه فى الوقف عن الخيرية انه ان كان للوقف كتاب فى سجل القضاة وهو فى ايديهم اتبع مافيه استحسانا اذا تنازع اهله فيه * وصرح ايضا فى الاسعاف وغيره بان العمل بما فى سجل القضاة استحسانا * والظاهر ان وجه الاستحسان ضرورة احياء الاوقاف ونحوها عند تقادم الزمان * بخلاف السجل الجديد لامكان الوقوف على حقيقة ما فيه باقرار الخصم او البينة فلذا لا يعتمد عليه * وعلى هذا فقول الزيلعى ليكون حجة عند الحاجة معناه عند تقادم الزمان و بهذا يتأيد ماقاله المحقق هبة الله البعلى فى شرحه على الاشباه بعد ما مر عن البيرى من ان هذا صريح فى جواز العمل بالحجة وان مات شهودها حيث كان مضمونها ثابتاً فى السجل المحفوظ اه لكن لابد من تقييده بتقادم العهد كما قلنا توفيقا بين كلامهم

(رد المحتار على در المختار)

القاضى اذا علم لا يمكنه اقامة الحد فكذا هو (ثم قال الا فى السكر ان اومن به امارة السكر ينبغى له ان يعزره للتهمة ولايكون حدا (رد محتار فى كتاب القاضى الى القاضى)

١٧٣٩ ماده — مجرد وقفیه ایله عمل اولنماز اما بر وجه بالا موثوق ومعتمد به اولان سجل محکمه ده مقید ایسه اول حالده معمول به اولور .

لكن قدمنا فى الوقف عن الخيرية انه لا يثبت الوقف بمجرد وجوده فى الدفتر السلطانى (درالمختار) (فى الخانية)
رجل فى يده ضيعة فجاء رجل وادعى انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضية وطلب من القاضى القضاء بذلك الصك قالوا ليس للقاضى ان يقضى بذلك الصك لانه يقضى بالحجة والحجة هى البينة والاقرار فلايصلح حجة لان الخط يشبه الخط (تنقيح الحامدى)
هذا اذا لم يكن كتاب الوقف محرراً فى سجل القاضى المحفوظ والا عمل به استحسانا فان لم يكن سجل عمل به بتصرف النظار الماضين وفى فتاوى الخيرية اذا كان للوقف كتاب فى ديوان القضاة المسمى فى عرفنا بالسجل وهو فى ايديهم اتبع ما فيه استحسانا اذا تنازع اهله فيه والا ينظر الى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان من ان قوامه كيف كانوا يعلمون وان لم يعلم الحال فيما سبق رجعنا الى القياس الشرعى وهو ان من اثبت بالبرهان حقا حكم به له (من هامش الحامدية)

فصل ثانى

(قرينهٔ قاطعه بياننده در)

١٧٤٠ ماده — اسباب حکمدن بریسی دخی قرینهٔ قاطعه‌در .

واركان القضاة ستة *حكم* ومحكوم به *وله* ومحكوم عليه* وحاكم* وطريق * طريق القاضى الى الحكم يختلف بحسب اختلاف المحكوم به * والطريق فيما يرجع الى حقوق العباد المحضة عبارة عن الدعوى والحجة البينة او الاقرار او اليمين او النكول عنه او القسامة او علم القاضى بما يريد ان يحكم ٣٣ او القرائن الواضحة التى تصير الامر فى خبر المقطوع به (رد المحتار على درالمختار)

١٧٤١ ماده — قرينهٔ قاطعه حدّ يقينه بالغ اولان اماره‌دز . مثلا برکسنه النده قانه بولاشمش بچاق اولدیغی حالده خوف وتلاش ایله بر خالی خانه‌دن چیقدیغی کبی درعقب اول خانه‌یه کیریلوبده هنوز بوغازلانمش برشخص کورلسه اول کمسنه بوشخصك قاتلی اولدیغنه اشتباه اولنماز شایدکه

٣٣ وهذا مبنى على ان للقاضى العمل بعلمه (والفتوى على عدمه فى زماننا كما نقله فى الاشباه عن جامع الفصولين (وقيد بزماننا لفساد القضاة فيه واصل المذهب الجواز وسيأتى تمامه فى باب كتاب القاضى الى القاضى (ردمحتار) واعلم ان الكتابة بعلمه كالقضاء بعلمه فى الاصح بحر فمن جوزه جوزها ومن لا فلا الا ان المعتمد عدم حكمه بعلمه فى زماننا اشباه (درمختار)
قوله فمن جوزه جوزها (وشرط جوازه عند الامام ان يعلم فى حال قضائه فى المصر الذى هو قاضيه بحق غير حد خالص لله تعالى من قرض او بيع او غصب او تطليق او قتل عمدا وحد قذف (فلو علم قبل القضاء فى حقوق العباد ثم ولى فرفعت اليه تلك الحادثة او علمها فى حال قضائه فى غير مصره ثم دخله فرفعت لا يقضى عنده) وقالا يقضى (وكذا

اول شخص كندو كندوسنى اولديرمش اولمق كبى صرف احتمالات وهميه يه التفات قيلنماز (٧٤ ماده يه باق)

فقد قالوا لوظهر انسان من دار بيده سكين وهو متلوث بالدم سريع الحركه عليه اثر الخوف فدخلوا الدار على الفور فوجدوا فيها انسانا مذبوحا بذلك الوقت ولم يوجد احد غير ذلك الخارج فانه يؤخذ به وهو ظاهر اذلا يمترى احد فى انه قاتله * والقول بانه ذبحه آخر ثم تسور الحائط اوانه ذبح نفسه احتمال بعيد لايلتفت اليه اذ لم ينشأ عن دليل اه (من الفواكه لابن العرس) * ثم اطال هنا الى ان قال ثم لايشترط فى الطريق ان يكون بتمامها عند القاضى الواحد حتى لوادعى عند نائب القاضى وبرهن ثم وقعت الى القاضى او بالعكس صح وله ان يبنى على ماوقع اولا ويقضى (ردالمحتار على درالمختار)

باب ثالث

(تحليف بياننده در)

ماده ١٧٤٢ — اسباب حكمدن برى دخى يمين ياخود يميندن نكولدر . شويله كه مدعى دعواسنى اثباتدن اظهار عجز ايلديكى تقديرده آنك طلبيله مدعا عليه يمين ويريلور فقط بركيمسه ديكر كمسنه دن سن فلانك وكيليسين ديو دعوى ايدوبده اول كمسنه انكار ايتديكى صورتده كندوسنه يمين ويرلمك لازم كلمز كذلك ايكى كشينك هر برى بركسنه يدنده كى مالى آندن اشترا ايتدم ديو دعوى ايدوبده اول كمسنه برينه صادقيغنى اقرارايله ديكرينك دعواسنى انكار ايتديكى صورتده كندويه يمين توجه ايتمز بوخصوصده استيجار وارتهان واتهاب دخى اشترا كيدر .

مرت مسئلته قبله آنفا من اسباب الحكم اما البينة او الاقرار اواليمين اوالنكول عنه اه وسأل القاضى من المدعى البينة فى دعواه فان اقام المدعى البينة يحكم القاضى على خصمه لانه نور دعواه بالبينة وان لم يقمها بل عجز عن اقامتها حلف القاضى الخصم وهو المدعى عليه ان طلب خصمه اى طلب المدعى تحليف المدعى عليه (ملتقى مع مجمع الانهر)

ادعى عليه انك وكيل فلان فانكر انه وكيل فلان لايحلف ادعى انك وصى فلان الميت فانكر لايحلف وهما (فى البزازية) (من درالمختار فى آخر كتاب الوقف فى بيان مالايحلف المنكر فى احدى وثلاثين مسئلة)

كل اشترى منه فاقر لاحدهما وانكر للآخر لايحلف * وكذا لوانكرهما فحلف لاحدهما فنكل وقضى عليه لايحلف للآخر * وفيما اذا ادعيا الهبة مع التسليم من ذى اليد فاقر لاحدهما لايحلف للآخر * وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه وقبضه فاقربه لاحدهما الرهن والتسليم والآخر الشراء فاقر بالرهن وانكر البيع لايحلف للمشترى * ولو ادعى احد هذين الاجارة والآخر الشراء فاقر بها وانكره لايحلف لمدعيه يقال لمدعيه ان شئت فانظر انقضاء المدة اوفك الرهن وان شئت فافسخ (درمختار فى آخر كتاب الوقف فى بيان من لايحلف)

١٧٤٣ ماده — خصميندن برى تحليف اولنه‌جق اولديغى حالده والله وياخود بالله ديو الله تعالى حضرتلرينك اسمنه قسم ايتديريلور .

والحلف بالله تعالى دون غيره لقوله عليه السلام «لاتحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله تعالى اوليذر» لا بالطلاق ولا العتاق لما روينا الا اذا الح الخصم يعنى جاز للقاضى ان يحلف بهما لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى فى زماننا لكن اذا نكل لايقضى واذا قضى لم ينفذ (ذكره الزيلعى وشراح الهداية) ويغلظ اليمين بصفاته تعالى كان يقول القاضى قل والله الذى لااله الاهو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذى يعلم السر من العلانية مالفلان هذا عليك ولاقبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا * ولايغلظ اليمين بالزمان بان يكون بعد العصر ولا بالمكان بان يكون فى مسجد الجامع عند المنبر * وحلف اليهود بالله الذى انزل التورية على موسى عليه السلام * والنصرانى بالله الذى انزل الانجيل على عيسى عليه السلام * والمجوس بالله الذى خلق النار * ولايحلفون فى معابدهم (دررغرر)

١٧٤٤ ماده — يمين انجق حاكمك ياخود نائبنك حضورنده اولور بشقه كمسنه حضورنده اولان يميندن نكوله اعتبار يوقدر .

رجل ادعى على رجل مالا فانكر اى المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرأ من المال فحلف «فالصلح باطل» وهو اى المدعى على دعواه ان اقام بينة تسمع وان لم يقمها فاستحلف يحلف القاضى لولا اى لولم يكن الحلف الاول حين الصلح عنده فان التحليف عند غير القاضى لايعتبر كما ان النكول عند غيره لايوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند

غير القاضي غير قاطعة للخصومة ولوكان الحلف اولا عنده كفى ولايحلف ثانياً كذا لو اصطلحا ان المدعى لو حلف فالخصم ضامن وحلف اى المدعى لم يضمن اى الخصم (كذا فى العماديه)

١٧٤٥ ماده — تحليفده نيابت جارى اولور اما يمينده نيابت جارى اولماز بناءً عليه دعوى وكيللرى خصمه يمين ويرديره بيلور اما موكللرينه يمين توجه ايتدكده بالذات آنلرك يمين ايتمسى لازم كلور وكيللرينه يمين ايتديريلهمز .

(النيابة تجرى فى الاستحلاف) يعنى يجوز ان يكون شخص نائباً عن آخر له حق على غيره فى طلب اليمين عن المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة (لا الحلف) يعنى لايجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص توجه عليه اليمين ليحلف من قبله وفرع على الاول بقوله (فالوكيل والوصى والمتولى واب الصغير يستحلف) اى يطلب الحلف من الخصم (ولايحلف) اى واحد من الوكيل وغيره (الا اذا صح اقراره) اى اقرار واحد منهم (على الاصل كالوكيل بالبيع اوالخصومة فى الرد بالعيب) فان الوصى اذا خوصم فى عيب بعين باعه للصغير لايستحلف والوكيل بالبيع اوالخصومه فى الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول ولو اقر الوصى صريحا لايصح فلذا لايستحلف واما الوكيل فاقراره على الموكل صحيح فكذا نكوله (درر غرر)

١٧٤٦ ماده — يمين الحق خصمك طلبى اوزرينه ويريلور فقط درت يرده بلا طلب حاكم طرفندن يمين ويريلور . اولا بركيمسه تركه دن برحق دعوى واثبات ايتدكده حاكم مدعى يه بوحقنى متوفادن بروجهله استيفا ايتمديكنه وايتديرمديكنه وآنى ابرا وبشقه سنك اوزرينه حواله ايلمديكنه وبشقه كمسنه طرفندن ايفا اولنمديغنه وبوحقك مقابلنده متوفانك رهنى اولمديغنه يمين ويرر اشته بوكا يمين استظهار دينلور . ثانياً بركيمسه برماله مستحق چيقوب ده دعواسنى اثبات ايتدكده اول مالى كمسنه يه صاتمامش وهبه ايتمامش والحاصل بروجهله ملكندن چيقارمامش ايدوكنه حاكم طرفندن يمين ويريلور . ثالثاً مشترى مبيعى عيبنه بناءً رد ايده جك اولدقده عيبنه مطلع اولدقدن صكره قولا ياخود (٣٤٤) ماده ده بيان اولنديغى اوزره املاكك تصرفى كبى تصرف ايله دلالةً عيبنه راضى اولمامش ايدوكنه حاكم طرفندن يمين

ويريلور . رابعاً حاكم طرفندن شفعه ايله حكم اولنه‌جق اولدقده شـفيعه شفعه‌يي ابطـال يعني حق شفعه‌سني بر وجهله اسقاط ايتمامش اولديغنه يمين ويريلور .

(حلفه) اي القاضي (الخصم بطلبه) اي طلب المدعي لان الحلف حقه (درغرر) وقيد بطلبه حتى لو حلف القـاضي بغير طلبه ثم طلب التحليف فله ان يحلفه ثانياً * وقيد بتحليف القاضي حتى لو حلف بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي بلا تحليف لم يعتبر لان التحليف حق القاضي * حتى لو ابرأ المدعي المدعى عليه بعد الاستحلاف عن التحليف لم يصح لكونه حق القاضي (بزازية) هذا في تحليف المدعى عليه * اما في تحليف المدعي فيكون بلا طلب كمن ادعى دينا على ميت يحلفه القاضي بلا طلب الوصي اوالوارث على انه لم يسـتوفه كلا او بعضـا بالذات اوبالواسـطة او لم يبرأ منه ولم يكن عندك رهن اوبشئ منه (بزازية) وعند ابي يوسف يستحلف المدعي ايضا في مواضع بلا طلب * منها المشـتري مارضي بالعيب* والشفيع ما ابطلت شفعتك * وطلب نفقة نفسه على الغائب ماحلف لك شيئا لنفقتك والمستحق مااخرجه عن ملكك كما في الخلاصة وغيره (عبدالحليم حاشـية للدرر) (وكذا في تنقيح الحامدي)

١٧٤٧ ماده — خصمك طلبي اوزرينه هنوز حاكم طرفـندن يمين تكليف اولنمدين مدعا عليه يمين ايديو يرسه معتبر اولميوب تكرار حاكم طرفندن تحليف اولنمق لازم كلور .

(مرت مسـئلته قبله آنفا من حاشـية الدرر) ونقل عن المصنف عن القنية ان التحليف حق القاضي فما لم يكن باستحلافه لم يعتبر * وكذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالخصم ضـامن للمال وحلف اي المدعي لم يضمن الخصم لان فيه تغيير الشرع (در مختار)

١٧٤٨ ماده — بركيمسـه كندو فعلنه دائر يمين ايده‌جك اولدقده بتـاته يمين ويريلور يعني بوشي بويله‌در ياخود دكلدر ديو قطعياً يمين ايتديريلور اما ديكر كمسـنه‌نك فعلي حقنده يمين ايده‌جك اولدقده عدم علمه يمين ويريلور يعني اول شيئي بيلمديكنه يمين ايتديريلور .

(التحليف على فعل نفسـه يكون على البتات) اي انه ليس كذلك والبتات القطع (والتحليف على فعل غيره يكون على العلم) اي انه لايعلم انه كذلك * وجه الاول ظـاهر * واما وجه الثاني فلانه لايعلم مافعل غيره ظـاهراً

* فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه صادقاً فيها فيتضرر به فطولب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا اومقرا هذا اصل مقرر عند أئمتنا وكان الامام فخر الاسلام يزيد حرفا وهو ان التحليف على فعل غيره على العلم ﴿ الا اذا كان اى فعل الغير شيئا يتصل به ﴾ اى بالحالف وفرع بقوله ﴿ فاذا ادعى سرقة العبد او اباقه يحلف البايع على البتات مع انه فعل الغير ﴾ يعنى ان مشترى العبد اذا ادعى انه سارق او آبق واثبت اباقه اوسرقته فى يد نفسه وادعى انه ابق اوسرق فى يد البايع واراد تحليفه يحلف البايع بالله ما ابق بالله ما سرق فى يدك وهذا تحليف على فعل الغير وانما صح لان تسليمه اى تسليم البايع المبيع سليما عن العيوب واجب عليه اى البايع فالتحليف ترجع الى ماضمن البايع بنفسه فيكون على البتات (درر غرر)

١٧٤٩ ماده — يمين ياسببه ياخود حاصله اولور شويله كه برخصوصك واقع اولوب اولمديغنه يمين ايتمك سببه يميندر وبرخصوصك حالا باقى اولوب اولمديغنه يمين ايتمك حاصله يميندر . مثلا بيع وشرا دعواسنده عقد بيعك اصلا وقوعبولمديغنه يمين ايتمك سببه يميندر اما عقدك حالا باقى اولوب اولمديغنه يمين ايتمك حاصله يميندر .

ويحلف المدعى عليه على الحاصل هذا نوع آخر من كيفية اليمين وهو الحلف على الحاصل والسبب * والضابط فى ذلك ان السبب اما ان كان مما يرتفع برافع اولا * فان كان الثانى فالتحليف على السبب بالاجماع * وان كان الاول فان تضرر المدعى بالتحليف على الحاصل فكذلك وان لم يتضرر يحلف على الحاصل عند الطرفين على السبب عند ابى يوسف ثم شرع فى تفصيله فقال * ففى البيع والنكاح بالله مابينكما بيع قائم فى الحال اذا ادعى انه اشتراه اونكاح قائم فى الحال اذا ادعت النفقة * وفى الطلاق بالله ماهى باين منك الآن اذا ادعت الطلاق * وفى الغصب بالله مايجب عليك رده اى المغصوب * وفى الوديعة ماله هذا الذى ادعاه فى يدك وديعة ولا شئ منه اى من الذى فى يدك ولاله ذلك حق * وفى الدين بالله ماله عليك من الدين والقرض قليل وكثير * ولايحلف على السبب نحو ان يقول فى البيع بالله ما بعته لاحتمال انه باع ثم اقال * ولا يحلف فى النكاح بالله مانكحت لاحتمال انه نكحها ثم خالعها او ابانها * ولايحلف فى الطلاق بالله

ما طلقها لاحتمال انه طلقها ثم نكحها ولا يحلف في الغصب بالله ما غصبته لاحتمال انه غصب ثم سلم او ملك بالهبة اوبالبيع * ولا يحلف في الوديعة بالله ما اودعتك هذا لاحتمال انه اودعه ثم رده او هلك في يده بغير صنعه * وفي هذه الصور لا يحلف عند الطرفين على السبب فلو حلف يتضرر المدعى عليه لانه لو حلف مثلا على نفي البيع يكون كاذبا ولو لم يحلف يجب عليه تسليم المبيع العائد الى ملكه بالاقالة * وهكذا في البواقي (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٥٠ ماده — مختلف دعوالر مجتمع اولدقده بريمين كفايت ايدر هر برينه بشقه بشقه يمين ويرلمك لازم كلمز .

ولو ادعى دعاوى متفرقة يحلفه يمينا واحدا لا لكل واحد يمين (عبد الحليم حاشية درر) ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل مرة (في العمادية) ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل على حدة اختلف المشايخ فيه * بعضهم شرط التفصيل * وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعى لو ادعى غصب هذه الاشياء والاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة لكل ان ادعى ان الاعيان قائمة يؤمر باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها و بين قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينته وان لم يكن له بينة حلف على الكل مرة لان وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى وقد صحت فوجب على الكل مرة (درر غرر) (و كذا في در المختار)

١٧٥١ ماده — معاملاته دائر اولان دعوالرده كندويه يمين توجه ايدن كيمسه يه يمين تكليف اولنوبده يمين ايتم ديو صراحةً ياخود بلا عذر سكوت ايله دلالةً يميندن نكول ايتسه حاكم آنك نكوليله حكم ايدر وبعد الحكم يمين ايده جك اولسه اكا التفات اولنميوب حاكمك حكمي حالي اوزره قالور .

فان نكل اى قال لا احلف مرة اوسكت بلا آفة ١٢ من طرش وخرس فانه نكول حكما وقضى صح لان اليمين واجبة عليه لقوله عليه السلام ﴿ اليمين على من انكر ﴾ ترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل ١٣ اومقر والا لاقدم تفصياً عن عهدة الواجب ودفعاً للضرر عن نفسه ببذل المدعى او الاقرار به والشرع الزمه التورع ١٤ عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن

١٢ قوله بلا آفة من طرش اى كونه اصم وخرس اى كونه اخرس الخ (لمحرره)

١٣ قوله دليل على انه باذل اى باذل للمال وفداء عن اليمين (وانى حاشيه درر) قوله ومقر اى على اختلاف القولين (وانى)

١٤ قوله على جانب التورع اذلا تكبر عن اليمين الصادقة (وانى)

اليمين الصادقة (فترجح هذا الجانب) اى جانب البذل اوالاقرار (على جانب التورع) فى نكوله (وهو بعد عرض اليمين) اى عرض القاضى اليمين على الخصم بان يقول ان لم تحلف احكم عليك (ثلثا احوط) لاحتمال ان يحلف بعد مرة اومرتين (ولاعبرة بعدالقضاء لقوله احلف) لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء (ويعتبر) اى قوله احلف (قبل الحكم ولوبعد العرض ثلثا) اذلا يلزم فيه نقض القضاء والافساد (درر غرر)

١٧٥٢ ماده — دلسزك اشارت معهوده سيله يمينى ويميندن نكولى معتبردر .

وان علم القاضى ان بلسانه آفة بان علم انه اخرس يأمره ان يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان اشار بالاقرار تم الاقرار وان اشار بالانكار عرض عليه اليمين فان اشار بالاجابة كان يمينا وان اشار بالاباء يكون نكولا فيقضى عليه بالنكول (كذا فى الذخيرة هندية)

﴿ لاحقه ﴾

١٧٥٣ ماده — مدعى هيچ شاهدم يوق ديدكدن صكره شاهد كتوره جك اولسه ياخود فلان وفلاندن بشقه شاهدم يوقدر ديدكدن صكره آخر شاهدم وار ديسه قبول اولنماز .

(قال) اى المدعى (لا بينة لى ثم برهن اولاشهادة لى ثم شهدبه) معنى الاول ان يقول المدعى ليس لى بينة على دعوى اي هذا الحق ثم جاء بالبينة ومعنى الثانى ان يقول الشاهد لاشهادة لفلان عندى فى حق بعينه ثم شهد به فيه روايتان (فى رواية لاتقبل) لظاهر التناقض (وفى رواية تقبل والأصح القبول) لجواز ان يكون له بينة اوشهادة فنسيها ثم ذكر اوكان لايعلمها ثم علمها ١٥ (قيل يقبل) ان وفق ١٦ وفاقا ذكره فى الملتقط (كذا قال لادفع لى ثم اتى بدفع ١٧) اى فيه روايتان * وقيل لايصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لى دعوى الدفع ومن قال لادعوى قبل فلان ثم ادعى عليه لايسمع كذا ههنا * وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله لادفع لى بمنزلة قوله لا بينة لى (كذا فى العمادية) (درر غرر) قال لا بينة لى وطلب يمينه فحلف القاضى ثم برهن على دعواه بعداليمين قبل ذلك البرهان عندالامام منه * وكذا لوقال المدعى كل بينة اتى

١٥ قوله قيل هذا مختص بالمدعى (خادمى حاشية للدرر)
١٦ قوله ان وقف كان يقول ماكان لى بينة حاضرة وقت الاستحلاف لكن حصلت بعده (خادمى) قوله انوفق بين كلاميه توفيقا (وانى)
١٧ قوله وكذا ايضا لوقال المدعى كل بينة اتى بها فهو زور كذا نقل عن الحاشية (خادمى)

بها فهى شهود زور اوقال اذا حلفت فانت برئ من المال فحلف ثم برهن على الحق قبل (خانية) وبه جزم فى السراج * وقيل لايقبل * قائله محمد كما فى العمادية وعكسه ابن * كذا الخلاف ولوقال لادفع لى ثم اتى بدفع اوقال الشاهد لاشهادة لى ثم شهد ١٨ * والاصح القبول لجواز النسيان ثم التذكر كما فى الدرر واقره المصنف (در مختار)

١٨ قال المدعى ليس لى بينة ثم اتى بشهود تقبل وهو الاصح (كذا فى تنقيح الحامدى فى الشهادة نقلا عن الجوهرة)

باب رابع

(ترجيح بينات وتحالفه دائر اولوب درت فصلى مشتملدر)

فصل اول

(تنازع بالايدى بيانده در)

١٧٥٤ — منازع فيه اولان عقارده ذى اليدلك بينه ايله اثبات اولنمق لازمدر طرفينك تصادقى يعنى مدعينك دعواسى اوزرينه مدعا عليهك دخى اقرار ايلمسى ايله مدعا عليهك ذى اليد اولديغنه حكم اولنه ماز فقط مدعى اول عقارى بن سندن اشترا ايتمشيدم ياخود سن آنى بندن غصب ايتمشيدك ديو دعوى ايتديكى صورتده مدعا عليهك ذى اليد اولديغنى بينه ايله اثباته حاجت يوقدر وبرده منقول هركيمك يدنده ايسه ذى اليد اودر بروجه بالا بينه ايله اثباته حاجت يوقدر وبونده طرفينك تصادقى كافيدر.

واليد على العقار لايثبت الا بالبينة (تاتارخانية) والاقرار لايكفى حجة لاثبات يده حتى ان المدعى عليه والمدعى اذا تصادقا ان الدار المدعى به فى يد المدعى عليه فالقاضى لايقضى بملك الدار للمدعى بشهادة شهوده على كون الدار ملكا وانما يقضى اذا شهدوا على يد المدعى عليه بان شهدوا انها فى يده اليوم (هكذا ذكره الخصاف فى ادب القاضى) والمنقول فى هذا يخالف العقار فان المدعى عليه اذا اقر المنقول المدعى به فى يده فذلك يكفى ولايحتاج الى ان يذكر الشهود ان المدعى فى يد المدعى عليه اليوم يقبل مما ذكر الخصاف قوله وبه اخذ المشايخ وماذكر فى الاقضية قول محمد وبه اخذ المشايخ وقيل فى المسئلة روايتان والفتوى على انه لابد ان يشهد الشهود على يد المدعى عليه فى العقار (تاتارخانية)

(ولا يثبت يده فى العقار بتصادقهما بل لابد من بينة اوعلم قاض) لاحتمال تزويرها بان تواضعا على ذلك (درر) بخلاف المنقول لمعاينة يده ثم هذا ليس

(على)

على اطلاقه (بل اذا ادعى) النقار (ملكا مطلقا اما في دعوى الغصب) ودعوى الشراء من ذى اليد فلا يفتقر لبينة لان دعوى الفعل كما تصح على ذى اليد تصح على غيره ايضا (بزازية) (درمختار)

(قوله ولا يثبت بتصادقهما اه) هذا مما يقع كثيرا ويغفل عنه كثير من قضاة زماننا حيث يكتب فى الصكوك فاقر بوضع يده على العقار المذكور فلابد ان يقول المدعى انه واضع يده على العقار المذكور ويشهدله شاهدان ولذا نظمت ذلك بقولى * واليد لا تثبت فى العقار * مع التصادق فلا تمار * بل يلزم البرهان ان لم يدع * عليه غصباً اوشراء مدعى * (رد المحتار على در المختار)

١٧٥٥ ماده — ايكى كيمسه بر عقارده نزاع ايدوب هر برى اول عقاره ذى اليد اولديغنى ادعا ايتدكده اولا آنلردن قنغيسنك ذى اليد اولديغنه بينه طلب اولنور ايكيسى بردن ذى اليد اولدقلرينه اقامهٔ بينه ايتدكلرى تقديرده ايكيسنك دخى مشتركاً ذى اليد اولدقلرى ثابت اولور واكر برى وضع يدنى اثباتدن اظهار عجز ايدوبده ديكرى واضع اليد اولديغنه اقامهٔ بينه ايدرسه آنك ذى اليد اولديغنه حكم اولنوب اوبرى خارج عد اولنور وخصميندن هيچ بريسى ذى اليد اولديغنى اثبات ايده مز ايسه هر برينه آخرك طلبيله خصمنك اول عقارده ذى اليد اولمديغنه يمين ويريلور ايكيسى دخى يميندن نكول ايدرسه بالاشتراك اول عقارده ذى اليد اولدقلرى ثابت اولور واكر برى يميندن نكول ايدوبده ديكرى يمين ايدر ايسه يمين ايدن كيمسه اول عقاره مستقلاً واضع اليد اولمق اوزره حكم اولنوب ديكرى خارج عد اولنور واكر هر برى يمين ايدرسه هيچ بريسنك ذى اليد اولديغنه حكم اولنميوب حقيقت حال ظاهر اولنجيه دك مدعابه اولان عقار توقيف اولنور .

---

*اذا تنازع رجلان فى دار يدعى كل واحد منهما انها فى يده فان عرف القاضى كون الدار فى يد احدهما جعله صاحب اليد وان لم يعرف كونها فى يد احدهما وعرف انها ليست فى يد ثالث فكل واحد منهما مدع ومدعى عليه *فان اقاما البينة على اليد قضى بالدار لهما وتجعل الدار فى ايديهما ولو وجدها فى يد ثالث ينزعها من يده عند طلبهما وقبل ذلك لا ينزعها من يد ثالث * وان اقامت لاحدهما بينة قضى باليد له * وان لم تكن لهما بينة ولا لاحدهما يحلف كل واحد منهما على صاحبه * فان حلفا برئ كل واحد عن دعوى صاحبه ويوقف القاضى

الدار الى ان تظهر حقيقة الحال ولا يجعلها فى يد واحد منهما * وان نكل احدهما عن اليمين وحلف الآخر لم يجعلها القاضى فى يد الحالف ولكن يمنع الناكل من ان يتعرض للدار وان وجد القاضى الدار فى يد الثالث لا ينزعها من يد الثالث (هكذا فى المحيط) (هندية فى الدعوى فى تنازع الايدى) (وفى الفصولين) ادعى كل منهما انه له وفى يده ذكر محمد فى الاصل ان على كل منهما البينة والا فاليمين اذ كل منهما مقر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه * فلو برهن احدهما حكم له باليد ويصير مدعى عليه والآخر مدعيا * ولو برهنا يجعل المدعى فى يديهما لتساويهما فى اثبات اليد وفى دعوى الملك فى العقار لا تسمع الا على ذى اليد ودعوى اليد تقبل على غير ذى اليد لو نازعه ذلك الغير فى اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا * وفى الكفاية وذكر التمرتاشى فان طلب كل واحد يمين صاحبه ماهى فى يده حلف كل واحد منهما ماهى فى يد صاحبه على البتات * فان حلفا لم يقض باليد لهما وبرئ كل عن دعوى صاحبه وتوقف الدار الى ان يظهر الحال * فان نكلا قضى لكل بالنصف الذى فى يد صاحبه * وان نكل احدهما قضى عليه بكلها للحالف نصفها فى يده ونصفها الذى كان فى يد صاحبه بنكوله * ان كانت الدار فى يد ثالث لم تنزع من يده لان نكوله ليس بحجة فى حق الثالث (ردالمحتار على در المختار)

فصل ثانى

(ترجيح بينات حقنده در)

١٧٥٦ ماده — ایکی کشی بر مالده على الاشتراك متصرف يعنى ايكيسى دخى ذى اليد ايكن برى بالاستقلال و ديكرى بالاشتراك ملكمدر ديو دعوى ايتدكده استقلال بينه‌سى اولادر يعنى ايكيسى دخى اقامهٔ بينه ايده‌جك اولدقلرنده دعواى استقلال ايده‌نك بينه‌سى دعواى اشتراك ايده‌نك بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور واكر ايكيسى دخى استقلال دعواسى ايدوبده اقامهٔ بينه ايتسه‌لر اول عقار مشتركا آنلره حكم اولنور واكر برى اثباتدن عاجز اولوبده ديكرى اثبات ايلسه اول عقار مستقلا آنك ملكى اولمق اوزره حكم اولنور .

(دار فى يد آخر ادعى رجل نصفها وآخر كلها وبرهنا فللاول ربعها والباقى للآخر بطريق المنازعة) وهو ان النصف سالم لمدعى الكل بلا منازعة

ثم استوت منازعتهما فى النصف الآخر فينصف وقالا الثلث له والباقى للثانى ﴾ بطريق العول لان فى المسئلة كلا و نصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلثة ﴿ولو الدار فى ايديهما فهى لمن ادعى الكل ﴾ نصف لا بالقضاء و نصف به لانه خارج ٨١ ولو فى ثلاثة ٨٢ (درالمختار) ﴿ قوله لا بالقضاء ﴾ لان دعوى مدعى النصف منصرفة الى ما بيده ليكون يده محقة فسلم النصف لمدعى الجميع بلا منازعة فبقى ما فى يده لا على وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمع بينة الخارج وذى اليد فيما فى يد صاحب النصف فتقدم بينة الخارج (طحطاوى فى دعوى الرجلين ومجمع الانهر فيه ايضا)

١٧٥٧ ماده — تاريخ بيان اولنميان ملك مطلق دعواسنده خارجك بينه‌سى اولادر . مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده اولان خانه‌ايچون بوخانه بنم ملكمكدر بو آدم آكا بغير حق وضع يد ايديبور آليو يرلمسى مطلوبمدر ديو دعوى وذى اليد دخى بوخانه بنم ملكمدز بوجهتله بحق وضع يد ايدرم ديو دعوى ايتدكده خارج اولان كيمسه‌نك بينه‌سى ترجيح واستماع قلنور .

﴿لا تعتبر بينة ذى اليد فى الملك المطلق﴾ وهو ان يقول فى دعواه ان هذا ملكى ولم يبين سببه ﴿ و بينة الخارج فى المطلق احق ﴾ بالاعتبار وبه قال احمد * وقال الشافعى ومالك بينة ذى اليد احق لاعتضادها باليد * ولنا ان البينة شرعت للاثبات و بينة الخارج اكثر اثباتا لانه لا ملك له على المدعى بوجه وذو اليد له ملك عليه باليد فترجحت بينة الخارج لكثرة ثبوتها الا اذا ادعى ذو اليد مع الملك فعلا كالعتق والتدبير والاستيلاد فبينة ذى اليد اولى بخلاف الكتابة كما سيأتى قيد بالمطلق لاستوائهما فى المقيد بالسبب وهذا ان وقتا او لم يوقتا باتفاق (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٥٨ ماده — شرا كبى تكررى قابل بر سببله مقيد اولان وتاريخ بيان اولنميان ملكيت دعوالرى ملك مطلق دعواسى حكمنده اولوب بونلرده دخى خارجك بينه‌سى ذى اليدك بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور فقط ايكيسى دخى بر شخصدن تلقىء ملك ايتمش اولدقلرينى ادعا ايتدكلرى صورتده ذى اليدك بينه‌سى ترجيح قلنور . مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده اولان بر دكان ايچون بودكانى بن ولى اغادن اشترا ايتدم بوجهتله بنم ملكم ايكن بو آدم بغير حق وضع يد ايديبور ديو دعوى وذى اليد دخى بن آنى بكر افنديدن اشترا ايتدم ياخود پدرمدن موروثدر بوجهتله وضع

٨١ قوله لانه خارج لان مدعى النصف تنصرف دعواه الى ما فى يده ولا يدعى شيئا مما فى يد صاحبه (ردمحتار على درالمختار)
٨٢ قوله ولو فى ثلاثة وادعى احدهم كلها وآخر نصفها وآخر ثلثها وبرهنوا قسمت عنده بالمنازعة وعندهما بالعول وبيانه فى الكافى (درمختار) وطريق المنازعة والعول مبين فى درالمختار فى دعوى الرجلين (المحرره)

يد ايدرم ديو دعوى ايتسدكده خارجك بينه سى ترجيح واستماع اولنور اما ذى اليد بو دكانى ولى اغادن بن اشترا ايتدم ديسه اول حالده آنك بينه سى خارجك بينه سى اوزرينه ترجيح قلنور .

﴿ ومايتكرر ﴾ اى كل سبب يتكرر قضى به للخارج ﴿ بمنزلة الملك المطلق ﴾ فلا يلحق بالنتاج كنسج الخز وهو اسم دابة ثم سمى الثوب المتخذ من وبره خزا فانه يتكرر لان الخز والصوف والشعر اذا بلى ينقض ويغزل مرة اخرى ثم ينسج فيحتمل ان ذى اليد نسجه ثم غصبه الخارج ونقضه ثم نسجه فيكون ملكا له بهذا الطريق فلم يكن فى معنى النتاج * وكالبناء فانه مما يتكرر لانه يبنى ثم يهدم ثم يبنى والغرس لان النخل يغرس غير مرة وزراعة البر والحبوب لان البر قديزرع فى الارض ثم يغربل التراب فيميز البر منه ثم يزرع ثانيا فلم يكن فى معنى النتاج * وكذا كل مايزرع ممايكال ويوزن فاذا ادعى ثوبا آخر من خزه او ادعى دارا انها ملكه بناها او ادعى غرسا انه ملكه غرسه او حنطة انهـا ملكه زرعهـا او حبا آخر من الحبوب واقام على ذلك بينة وادعى ذو اليد مثل ذلك واقام عليه قضى به للخارج لما مر * وما اشكل بحيث لا يتيقن بالتكرر وعدمه * رجع فيه الى اهل الخبرة لانهم اعرف به وقد قال الله تعالى ﴿ فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون ﴾ فان اشكل عليهم اى على اهل الخبرة جعل كالمطلق اى قضى للخارج لان القضاء ببينة هو الاصل وانما عدلنـا عنـه بخبر النتاج كما روينا فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

الخارج وذواليد لو ادعيا ارثا من واحد فذو اليد اولى كما فى الشراء * هذا اذا ادعى الخـارج وذواليد تلقى الملك من جهة واحد فلو ادعياه من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذى اليد بخلاف مالو ادعياه من جهة واحد فانه ثمه يقضى لذى اليد الا اذا سبق تاريخ الخارج والفرق فى الهداية (رد المحتار)

١٧٥٩ ماده — نتاج كبى تكررى قابل اولميان بر سببله مقيـد ملكيت دعوالرنده ذى اليد بينـه سى اولادر . مثلا خارج وذى اليد بر طايده نزاع ايدوب بده هر برى اول طايك كندو قسراغندن طوغمه مالى اولديغنى دعوى ايتدكلرنده ذى اليدك بينه سى ترجيح اولنور .

﴿ وان برهن خارج وذو يد على النتاج ﴾ اى اقام كل منهما بينة ﴿ فذو اليد اولى ﴾ لان بينتهما قامتـا على مالا يدل عليه اليد فاستويا فى الاثبـات وترجحت بينة

يد ايدرم ديو دعوى ايتسدكده خارجك بينه سى ترجيح واستماع اولنور اما ذى اليد بو دكانى ولى اغادن بن اشترا ايتدم ديسه اول حالده آنك بينه سى خارجك بينه سى اوزرينه ترجيح قلنور .

(ومايتكرر) اى كل سبب يتكرر قضى به للخارج (بمنزلة الملك المطلق) فلا يلحق بالنتاج كنسج الخز وهو اسم دابة ثم سمى الثوب المتخذ من وبره خزا فانه يتكرر لان الخز والصوف والشعر اذا بلى ينقض ويغزل مرة اخرى ثم ينسج فيحتمل ان ذى اليد نسجه ثم غصبه الخارج ونقضه ثم نسجه فيكون ملكا له بهذا الطريق فلم يكن فى معنى النتاج * وكالبناء فانه مما يتكرر لانه يبنى ثم يهدم ثم يبنى والغرس لان النخل يغرس غير مرة وزراعة البر والحبوب لان البر قد يزرع فى الارض ثم يغربل التراب فيميز البر منه ثم يزرع ثانيا فلم يكن فى معنى النتاج * وكذا كل مايزرع ممايكال ويوزن فاذا ادعى ثوبا آخر من خزه او ادعى دارا انها ملكه بناها او ادعى غرسا انه ملكه غرسه او حنطة انها ملكه زرعها او حبا آخر من الحبوب واقام على ذلك بينة وادعى ذو اليد مثل ذلك واقام عليه قضى به للخارج لما مر * وما اشكل بحيث لا يتيقن بالتكرر وعدمه * رجع فيه الى اهل الخبرة لانهم اعرف به وقد قال الله تعالى ﴿ فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون ﴾ فان اشكل عليهم اى على اهل الخبرة جعل كالمطلق اى قضى للخارج لان القضاء ببينة هو الاصل وانما عدلنا عنه بخبر النتاج كما روينا فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل (ملتقى مع شرحه مجمع الانهر)

الخارج وذواليد لو ادعيا ارثا من واحد فذو اليد اولى كما فى الشراء * هذا اذا ادعى الخارج وذواليد تلقى الملك من جهة واحد فلو ادعياه من جهة اثنين يحكم للخارج الا اذا سبق تاريخ ذى اليد بخلاف مالو ادعياه من جهة واحد فانه ثمه يقضى لذى اليد الا اذا سبق تاريخ الخارج والفرق فى الهداية (رد المحتار)

١٧٥٩ ماده — نتاج كبى تكررى قابل اولميان بر سببله مقيد ملكيت دعوالرنده ذى اليد بينه سى اولادر . مثلا خارج وذى اليد برطايده نزاع ايدوبده هر برى اول طايك كندو قسراغندن طوغمه مالى اولديغنى دعوى ايتدكلرنده ذى اليدك بينه سى ترجيح اولنور .

(وان برهن خارج وذويد على النتاج) اى اقام كل منهما بينة (فذو اليد اولى) لان بينتهما قامتا على مالا يدل عليه اليد فاستويا فى الاثبات وترجحت بينة

١٧٦١ ماده — نتاج دعواسنده تاریخه اعتبار اولمیوب بروجه بالا ذی الید بینه سی ترجیح اولنور انجق مدعابهك سنی ذی الیدك تاریخنه توافق ایتمدیکی صورتده اکر خارجك تاریخنه توافق ایدرسه خارجك بینه سی ترجیح اولنور واکر سنی ایکیسنه دخی مخالف اولور یاخود معلوم اولماز ایسه اول حالده ایکیسنك بینه‌لری متهاتر یعنی متساقط اوله‌رق مدعابه ذی الیدك یدنده ترك وابقا قلنور .

* تنازعا فی دابة واقام کل واحد منهما بینة انها تجت عنده اوعند بایعه فان ارخا قضی لمن وافق سنها تاریخه بشهادة الظاهر وان اشکل سن الدابة بان لم یعلم قضی لهما بها ان کانت الدابة فی ید ثالث بان کانا خارجین اوکانت فی ایدیهما وان کانت فی ید احدهما قضی بها لذی الید * فان خالف سنها التارخین بطلت البینتان فترك فی ید من کانت فی یده (کذا فی الهدایة والکافی) (وقال الزیلعی) انها لاتبطلان بل یقضی بینهما ان کانا خارجین * اوکانت فی ایدیهما وان کانت فی ید احدهما یقضی بها لذی الید (هکذا ذکره محمد والاول ذکره الحاکم) (وهو بعض المشایخ ولیس بشیء درر غرر وخلاصة) ﴿ ولو برهن خارجان علی نتاج دابة وارخا قضی لمن وافق سنها تاریخه﴾ لرجحانه بشهادة الحال ولا فرق فی ذلك بین ان یکون الدابة فی ایدیهما اوفی ید احدهما اوفی ید ثالث لان المعنی لایختلف ﴿ وان اشکل ﴾ ای سنها بان لایوافق التاریخین لعدم العلم ﴿فلهما﴾ ای یقضی لهما لعدم رجحان احد البرهانین ﴿ وان خالفهما﴾ ای خالف السن التاریخین معا ﴿بطلا﴾ ای البرهانان لظهور کذب کل من الفریقین فتترك الدابة بغیر قضاء فی ید صاحب الید کما فی الهدایة وغیرها وفی التبیین والاصح انهما لا یبطلان بل یقضی بها بینهما ان کانا خارجین اوکانت فی ایدیهما وان کانت فی ید احدهما یقضی بها بینهما وتمامه فیه فلیطالع (مجمع الانهر فی دعوی الرجلین)

١٧٦٢ ماده — زیاده بینه سی اولادر . مثلا بایع ومشتری ثمنك یامبیعك مقدارنده اختلاف ایتسه‌لر زیاده دعوی ایده‌نك بینه سی ترجیح اولنور .

﴿ ولو اختلفا فی قدر الثمن اوالمبیع او فیهما حکم لمن برهن وان برهنا فلمثبت الزیادة﴾ (ملتقی)

١٧٦٣ ماده — تملیك بینه سی عاریت بینه سی اوزرینه ترجیح اولنور .

(مثلا)

مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌نك يدنده‌كى مالى عاريت ويرمشيدم ديو كيرو آلمق ايستيوبده اول كمسنه دخى سن اول مالى بكا بيع يا هبه ايتمشيدك ديسه بيع يا هبه بينه‌سى ترجيح قيلنور ٠

بينة التمليك اولى من بينة العارية (عمدة الفتاوى)

١٧٦٤ ماده — بيع بينه‌سى هبه ورهن واجاره بينه‌لرى اوزرينه واجاره بينه‌سى رهن بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور ٠ مثلا بر كيمسه ديكر كمسنه‌يه فلان مالى سكا صاتمشيدم ثمنى وير ديو دعوى ايدوبده اول كمسنه دخى سن آنى بكا هبه وتسليم ايتمشيدك ديو دعوى ايتدكده بيع بينه‌سى ترجيح قيلنور ٠

ادعى هبة عين وقبضه من ذى اليد وادعى الآخر ان ذا اليد رهنها اياه وقبض وبرهنا فبينة مدعى الرهن اولى (من دعاوى شرح المجمع) قلت دلت المسئلة على ان بينة البيع اولى من بينة الرهن (ملجأ القضاة لمحمد غانم البغدادى (نقله الكفوى على قيد على افندى)

١٧٦٥ ماده — عاريتده اطلاق بينه‌سى اولادر ٠ مثلا بر عاريت آت مستعير يدنده تلف اولوبده معير بن آنى سكا درت كون قوللانمق اوزره اعاره ايتمشيدم سن ايسه درت كون مرورنده بكا تسليم ايتميوب بشنجى كون يدكده هلاك اولمغله قيمتى ضامن اول ديو دعوى ومستعير دخى سن اويله درت كونه‌دك ديو تقييد ايتميوب على الاطلاق قوللانمق اوزره بكا اول آتى اعاره ايتمشيدك ديودعوى ايتدكده مستعيرك بينه‌سى ترجيح واستماع اولنور ٠

ولو اختلف المعير والمستعير فى الايام او المكان او فيما يحمل عليها فالقول قول المعير لان المستعير يستفيد ملك الانتفاع عن المعير فكان القول فى المقدار والتعيين قوله مع اليمين دفعا للتهمة (وفى فتاوى قارىء الهداية) اذا اختلف المعير والمستعير فى الانتفاع بالعارية فادعى المعير انتفاعا مقيداً بفعل مخصوص والمستعير الاطلاق فالقول قول المعير فى التقييد لان القول له فى اصل الاعارة فكذا فى صفتها (تنقيح الحامدى) قلت يفهم منه اذا كان القول للمعير يكون البينة للمستعير فى الاطلاق على قانون الفقه (المحرره)

١٧٦٦ ماده — صحت بينه‌سى مرض موت بينه‌سى اوزرينه ترجيح اولنور ٠ مثلا بر كيمسه بر مالى ورثه‌سندن برينه هبه ايدوبده وفات ايتدكده ديكر ورثه آنى مرض موتنده هبه ايلمش اولديغنى وموهوب له

دخی حال صحتنده هبه ایتمش ایدوکنی ادعا ایتدکده موهوب لهك بینه سی ترجیح قیلنور .

رجل مات وترك مالا فادعی بعض الورثة عینا من اعیان الترکة ان المورث وهبه فی صحته وقبضه وبقیة الورثة قالوا کان ذلك فی المرض فان القول یکون قول من یدعی الهبة فی المرض وان اقاموا البینة فالبینة بینة من یدعی الهبة فی الصحة (خانیة)

١٧٦٧ ماده — عقل بینه سی جنون ویاعته بینه سی اوزرینه ترجیح اولنور .

وبینة کون المتصرف اعتمل اولی من بینة الورثة کونه مخلوط العقل او مجنونا (تنویر الابصار وحامدیة) .

١٧٦٨ ماده — حدوث ایله قدم بینه سی جمع اولدقده حدوث بینه سی ترجیح اولنور . مثلا برکیمسه نك ملکنده دیکر کمسنه نك مسیلی اولوبده حادثدر یاخود قدیمدر دیو بینلرنده اختلاف واقع اوله رق صاحب خانه آنك حدوثنی ادعا ایله رفعنی طلب وصاحب مسیل دخی آنك قدمنی ادعا ایتدکده صاحب خانه نك بینه سی ترجیح قیلنور .

سئل فی امرأة تدعی قدم نهرین انهما ازید من مائة سنة وان لها بینة بذلك والرجل یدعی الحدوث من اثنی عشرة سنة وله بینة بذلك فایّ بینة تقدم * الجواب اذا تعارضت بینة الحدوث والقدم (ففی البزازیة والخلاصة) بینة القدم اولی (وفی ترجیح البینات للبغدادی عن القنیة) بینة الحدوث اولی (وذکر العلائی وشرح الملتقی)ان بینة القدم اولی فی البناء وبینة الحدوث اولی فی الکنیف اه (وعبارة البزازیة من الحیطان) حد القدیم مالا یحفظ الاقران الا کذلك * وان اختلفا فبرهن احدهما علی القدم والآخر علی الحدوث فبینة القدم اولی وشهادة اهل السکة فی هذا لا تفیداه * وعبارة القنیة فی باب البینتین المتضادتین (بخ) له کنیف فی طریق العامة فزعم غیره انه محدث وزعم صاحبه انه قدیم واقاما البینة فالبینة بینة من یدعی انه محدث (بم) القول فی هذا قول مدعی القدم لکونه متمسکا بالاصل اه (ونقله فی حاوی الزاهدی) بالحرف معللا بقوله فالبینة بینة من یدعی انه محدث لانها تثبت ولایة النقض اه فتأمل (وفی رسالة الحجج والبینات) ان الاصل فی ترجیح البینة علی ماذکر فی الاصول انما هو کونها مثبتة خلاف الظاهر اذ البینة انما

دعوى حال صحتنده هبه ايتمش ايدوكنى ادعا ايتدكده موهوب لهك بينه سى ترجيح قيلنور .

رجل مات وترك مالا فادعى بعض الورثة عينا من اعيان التركة ان المورث وهبه فى صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا كان ذلك فى المرض فان القول يكون قول من يدعى الهبة فى المرض وان اقاموا البينة فالبينة بينة من يدعى الهبة فى الصحة (خانية)

١٧٦٧ ماده — عقل بينه سى جنون وياعته بينه سى اوزرينه ترجيح اولنور .

وبينة كون المتصرف اعتمل اولى من بينة الورثة كونه مخلوط العقل او مجنونا (تنوير الابصار وحامدية) .

١٧٦٨ ماده — حدوث ايله قدم بينه سى جمع اولدقده حدوث بينه سى ترجيح اولنور . مثلا بركيمسه نك ملكنده ديكر كمسنه نك مسيلى اولوبده حادثدر ياخود قديمدر ديو بينلرنده اختلاف واقع اولهرق صاحب خانه آنك حدوثنى ادعا ايله رفعنى طلب وصاحب مسيل دخى آنك قدمنى ادعا ايتدكده صاحب خانه نك بينه سى ترجيح قيلنور .

سئل فى امرأة تدعى قدم نهرين انهما ازيد من مائة سنة وان لها بينة بذلك والرجل يدعى الحدوث من اثنى عشرة سنة وله بينة بذلك فاى بينة تقدم * الجواب اذا تعارضت بينة الحدوث والقدم (ففى البزازية والخلاصة) بينة القدم اولى (وفى ترجيح البينات للبغدادى عن القنية) بينة الحدوث اولى (وذكر العلائى وشرح الملتقى) ان بينة القدم اولى فى البناء وبينة الحدوث اولى فى الكنيف اه (وعبارة البزازية من الحيطان) حد القديم مالا يحفظ الاقران الا كذلك * وان اختلفا فبرهن احدهما على القدم والآخر على الحدوث فبينة القدم اولى وشهادة اهل السكة فى هذا لا تفيداه * وعبارة القنية فى باب البينتين المتضادتين (بخ) له كنيف فى طريق العامة فزعم غيره انه محدث وزعم صاحبه انه قديم واقاما البينة فالبينة بينة من يدعى انه محدث (بم) القول فى هذا قول مدعى القدم لكونه متمسكا بالاصل اه (ونقله فى حاوى الزاهدى) بالحرف معللا بقوله فالبينة بينة من يدعى انه محدث لانها تثبت ولاية النقص اه فتأمل (وفى رسالة الحجج والبينات) ان الاصل فى ترجيح البينة على ماذكر فى الاصول انما هو كونها مثبتة خلاف الظاهر اذ البينة انما

الحامدی من کتاب الوقف فی ورق کذا ١٠٥) فلو سبقت احدی البینتان وقضی بهـا تلقی الاخری لمـا قالوا اذا تعارضتا البینتان وسبق القضـاء باحداها لغت الاخری فتنبه (تنقیح الحامدی فی کتاب الوقف فی ورق کذا ١١٣)

فصل ثانی

(سوز کیمك اولدیغنه وتحکیم حاله دائر)

١٧٧١ ماده — زوج ایله زوجه ساکن اولدقلری خانه درونندهکی اشیاده اختلاف ایتدکلری صورتده نظر اولنور تفنك وقلیج کبی یالکز زوجه صالح اولان یاخود اوانی ومفروشـات کبی ایکیسـنهده صالح اولان شیلرده زوجهنك بینهسی ترجیح اولنور وایکیسیده اثباتدن عاجز اولدقلری صورتده سـوز مع الیمین زوجکدر یعنی اواشـیا زوجهسـنك اولمدیغنه یمین ایدرسـه کندوسـنك اولدیغنـه حکم اولنور اما یالکز نسـایه صالح اولان البسـه وحلیـات کبی شـیلرده زوجك بینهسی ترجیح قلنور وایکیسـیده اثبـاتدن عاجز اولدقلری تقدیرده سـوز مع الیمین زوجهنکدر مکرکه بری دیکره صالح اولان شـیلرك صـانع وبایعی اولورسـه هرحالده سوز مع الیمین آنکدر . مثلا کوپه نسـایه مخصوص حلیـاتدن اولوب انجق زوج قیومجی اولدیغی صورتده سـوز مع الیمین آنك اولور .

(وان اختلف الزوجان فی متاع اهل البیت) والمراد بالمتـاع هنا ماینتفع به من نفسـه اومما حصل منه کالعقار وغیره وادعی کل انه له ولا بینة لاحد (فالقول لها) ای للزوجة بلا خلاف مع الیمین

(فیما صلح لهـا) ای مایختص بالنسـاء عادة کالدرع والاسـورة والخمار والملاءة والخلخال والحلی ونحوها لان الظاهر شاهد لها الا ان یکون الزوج ممن یبیع مایتعلق بالنسـاء فالقول له لتعارض الظـاهر (وله) ای القول للزوج مع الیمین (فیما صلح له) کالعمامة والقلنسـوة والقبا والسـلاح والکتب ونحوها لان الظاهر شـاهدله الا اذا کانت الزوجة صانعة اوبایعة مایصلح له فلایقبل قوله (وفی الخانیة) لو اختلفا فی متاع النساء واقاما البینه یقضی للزوج (اوفیما صلح لهمـا) ای القول للزوج فیما اختص بهما

(کالمنزل)

كالمنزل والفرش والاوانى والعقار والمواشي والنقود لان الزوجة وما فى يدها فى يد الزوج والقول فى الدعاوى لصاحب اليد بخلاف مايختص بها فان الاختصاص اقوى من اليد (وفى البحر) وبه علم ان البيت للزوج الا ان يكون لها بينة (وفى الخانية) ولو اقاما البينة يقضى ببينتها لانها خارجية معنى هذا اذاكانا حيين (مجمع الانهر مع ملتقى الابحر ماخصا) اطلق الزوجين فشمل المسلمين والمسلم مع الذمية والحربى والمملوكين والمكاتبين كما سيأتى والصغيرين اذاكان يجامع وشمل ما اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفرقة * واما اذاكان البيت ملكا لهما اولاحدهما خاصة لان العبرة لليد لا للملك (وفى القنية) افترقا وفى بيتها جارية نقلتها مع نفسها فاستخدمها سنة والزوج عالم ساكت ثم ادعاها فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد المزيل انتهى وبه لايبطل دعواه (كما فى البحر) وقيد باختلاف الزوجين للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان متاع النساء بينهن على السواء ان كن فى بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن فى بيت على حدة فما فى بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما وضعنا ولايشترك بعضهن من بعض كما فى خزانة الاكمل هذا اذاكانا حيين اه (مجمع الانهر)

١٧٧٢ ماده — احد زوجينك وفاتنده ورثه مورثك مقامنه قائم اولور فقط طرفين برمنوال محرر اثباتدن عاجز اولدقلرى تقديرده ايكيسنه دخى صالح اولان شيلرده سوز مع اليمين حياتده اولانكدر وايكيسى بردن وفات ايتدكارى صورتده ايكيسنهده صالح شيلرده سوز مع اليمين زوجك ورثه سنكدر .

(وان مات احدهما واختلف وارثه مع الحى فى المشكل) الصالح لهما فالقول فيه للحى * وقال الشافعى ومالك والكل بينهما * وقال ابن ابى ليلى الكل له * وقال الحسن البصرى الكل لها وهى المسبعة وعد فى الخانية تسعة اقوال (ولو احدهما مملوكا) ماذونا اومكاتبا وقالا والشافعى هو كالحر (فالقول للحر فى الحياة وللحى فى الموت) لان يدالحى اقوى ولايد للميت (در مختار)

قوله تسعة اقوال * الاول ما فى الكتاب وهو قول الامام * الثانى قول ابى يوسف للمرأة جهاز مثلها والباقى للرجل يعنى فى المشكل فى الحياة والموت * الثالث قول ابن ابى ليلى المتاع كله له ولها ما عليها فقط * الرابع

قول ابن معن وشريك هو بينهما * الخامس قول الحسن البصرى كله لها وله ماعليه * السادس قول شريح البيت المرأة * السابع قول محمد فى المشكل للزوج فى الطلاق والموت ووافق الامام فيما لايشكل * الثامن قول ذكر المشكل بينهما * التاسع قول مالك هو الرابع بحر (كذا فى الهامش رد المحتار على در المختار)

١٧٧٣ ماده — واهب هبه دن رجوع ايتمك ايستيوبده موهوب له دخى موهوبك تلف اولديغنى دعوى ايتدكده سوزبلا يمين موهوب لهكدر .

---

* فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف (كذا فى الكافى درر) ولو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول قوله من غير يمين (خزانة المفتين)

١٧٧٤ ماده — امين اولان كيمسه برائت ذمتى حقنده يمينيله تصديق اولنور . نته كيم مودع وديعه يى دعوى ايدوبده وديع دخى بن آنى سكا رد ايتدم ديدكده سوز مع اليمين وديعكدر فقط يميندن خلاص ايچون اقامۀ بينه ايده جك اولورسه بينه سى استماع قلنور .

الامين يصدق فيما يدعى من براءة نفسه عن الضمان لانه ينكر الضمان ولا يصدق فى ايجاب الضمان على الغير كالمودع لو قال دفعت الوديعة الى الرسول وانكر الرسول (ذخيرة) ولو قال المودع رددت الوديعة اليك اوضاعت عندى وانكر المودع وقال لابل اتلفتها فالقول للمودع مع يمينه والبينة ايضا لان البينة للمالك قامت على نفى الرد والبينة على النفى لاتقبل (ذخيرة) اذا قال الورثة ردت الوديعة فى حياته لم يقبل قولهم ولو اقاموا البينة انه قال حال حياته رددتها يقبل (خلاصة)

١٧٧٥ ماده — مختلف ديونى اولان كيمسه دائننه برمقدار شى ويردكدن صكره قنغى دينه محسوباً ويرمش اولديغنى دعوى ايدرسه سوز آنكدر .

---

* من عليه دينان بجهتين مختلفتين لو احدكل دين الف درهم قضى الفا ثم قال ماقبضت ثمن الفرس وقال رب الدين لابل هو ثمن الناقة وحلف المديون على ذلك فالقول له ولرب الدين مطالبة ثمن الناقة وان اقر باستيفائه لان الشرع لما جعل القول قول المديون مع يمينه فاذا حلف وجعل الشرع ذلك الالف ثمن الفرس فقد كذب رب الدين فى قوله انه ثمن الناقة لان الحكم انه من ثمن الفرس ينافى تصديق من يزعم انه ثمن الناقة واذا صار مكذبا شرعا

سقط قوله كما سقط انكار المشترى عند الاستحقاق حتى لا يمنعه من الرجوع بالثمن الى البايع (قاعدية انقروى بتغييرما)

ولوكان عليه دينان من جنسين فالقول للمديون مع يمينه وللطالب مطالبة الدين الآخر وان اقر بقبضه لانه كذبه الشرع حيث جعل القول للمديون (كذا فى اوائل دعوى القاعدية ملخصا انقروى)

١٧٧٦ ماده — بر دكرمنك مدت اجارەسى منقضى اولدقدنصكره مستأجر مدت اجاره اثناسنده صويك انقطاعى حسبيله اول مدتك اجرتدن حصەسنى تنزيل ايتمك ايستيەرك موجر ايله بينلرنده اختلاف واقع اولوبده بينه دخى اولمديغى تقديرده نظر اولنور اكر اختلافلرى مدت انقطاعك مقدارنده ايسه مثلا مستأجر اون كون وموجر انجق بش كون انقطاعنى دعوى ايتسه سوز مع اليمين مستأجركدر واكر اختلافلرى اصل انقطاعده ايسه يعنى موجر صويك انقطاعنى كلياً انكار ايتسه حال حاضر تحكيم اولنور يعنى حكم قلنور شويله كه اكر صو وقت دعوى وخصومتده جارى ايسه سوز مع اليمين موجركدر واكر اولوقت منقطع ايسه سوز مع اليمين مستأجركدر

واذا وقع الاختلاف بين المستأجر وصاحب الرحى فهذا على وجهين * اما ان يختلفا فى مقدار مدة الانقطاع بان قال صاحب الرحى انقطع الماء خمسة ايام وقال المستأجر انقطع الماء عشرة ايام او يختلفا فى اصل الانقطاع بان قال المستأجر انقطع الماء عشرة ايام وقال صاحب الرحى لم ينقطع * فان اختلفا فى مقدار مدة الانقطاع بعد ما اتفقا على الانقطاع فالقول قول المستأجر مع يمينه * واما اذا اختلفا فى اصل الانقطاع فانه يحكم الحال فان كان الماء جاريا فى ابتداء وقت الخصومة فالقول قول صاحب الرحى مع يمينه وان كان الماء منقطعا وقت الخصومة فالقول قول المستأجر * اذا استأجر الرجل رحى ماء فانكسر احد الحجرين اوالرقسات فهذا عذر وله ان يفسخ الاجارة * وكذلك ان انكسرت البيت فان اختلفا * فهذا على وجهين * واما ان يختلفا فى مدة الانكسار بعد ما اتفقا على انكسار * والجواب فيه كالجواب فيما اذا اختلفا فى قدر مدة انقطاع الماء اوفى اصل انقطاع (تاتارخانية)

١٧٧٧ ماده — بر كيمسەنك خانەسنه آقان صو يولى حقنده حادثدر ياخود قديمدر ديو اختلاف اولنوبده صاحب خانه مسيلك حادث اولديغى

ادعا ايله رفعنى ايستديكى وطرفينك بينه‌لرى اولمديغى صورتده نظر اولنور
اكر وقت خصومتده اول مسيلدن صوجريان ايدر ياخود اولجه جريانى
معلوم اولور ايسه حالى ابقا اولنور وسوز مع اليمين صاحب مسيلك
اولور يعنى مسيلك حادث اولمديغنه يمين ايتديريلور واكر وقت خصومتده
صو جريان ايتمز ويا آندن اولجه جريانى معلوم اولماز ايسه سوز مع اليمين
صاحب خانه‌نك اولور .

وفى العمادية فى آخرها من بحث مايحكم به الحال مانصه فيما اذا كان لرجل نهر
فى ارض رجل اوميزاب فى دار رجل فاختلفا فى ذلك وانكر صاحب الارض
والدار ثبوت حقه فالقول قوله وعلى المدعى البينة ان له حق التسييل لاجراء
الماء فيه الا اذا كان الماء جاريا زمان الخصومة فحينئذ القول قول صاحب الماء
* وكذلك اذا لم يكن الماء جاريا زمان الخصومة انه يعلم انه كان يجرى الماء الى
ارض هذا الرجل من هذا النهر قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء
(من تنقيح الحامدى فى كتاب الشرب)

فصل رابع

(تحالفه دائردر)

١٧٧٨ ماده — بايع ومشترى ثمنك يامبيعك وياايكيسنك دخى مقدارنده
ياوصفنده وياجنسنده اختلاف ايتدكلرى صورتده هرقنغيسى اقامۀ بينه ايلرسه
آنك لهنه حكم اولنور واكر ايكيسى دخى اقامۀ بينه ايدرلر ايسه زياده‌يى
اثبات ايده‌نك لهنه حكم اولنور وايكيسى دخى اثباتدن عاجز اولورلر ايسه
آنلره يابريكز اوبريكزك دعواسنه راضى اولور ياخود بيعى فسخ ايلرز
ديتلور وبونك اوزرينه بريسى ديكرك دعواسنه راضى اولمازايسه حاكم آنلرك
هر برينه ديكرينك دعواسى اوزرينه يمين ويرر وابتدا مشتريدن بدأ ايلر
هرقنغيسى يميندن نكول ايدر ايسه آخرك دعواسى ثابت اولور واكر ايكيسى
دخى يمين ايدرسه حاكم اول بيعى فسخ ايدر .

(ولو اختلفا) اى المتبايعان (فى قدر الثمن) بان قال المشترى اشتريت بالف وقال البايع
بعت بالفين مثلا (اوفى) قدر (المبيع) بان قال البايع بعت فرسا وقال المشترى فرسين
* وكذا الحكم لو اختلفا فى وصف الثمن اوفى جنس الثمن كما فى الهداية فعلى هذا
لوحذف القدر لكان اشمل (اوفيهما) اى فى الثمن والمبيع جميعا بان قال بعت فرسا

بالفين فقال المشترى لابل بعت فرسين ﴿حكم لمن برهن﴾ اى يحكم القاضى لمن اقام البينة منهما لان الجانب الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى منها اذهى متعدية حتى توجب القضاء فلايعارضها مجرد الدعوى ﴿ وان برهنا ﴾ اى اقام كل منهما البينة لماادعاه ﴿ فلمثبت الزيادة ﴾ اى يحكم لمثبت الزيادة لانه خالص عن المعارض * اما اذاكان الاختلاف فى احدهما فظاهر واما فيهما فحجة البايع فى الثمن الاكثر وحجة المشترى فى المبيع الاكثراولى فيحكم بالفرسين للمشترى وبالفين للبايع ﴿ وان عجزا ﴾ اى البايع والمشترى ﴿ عن ﴾ اقامة ﴿ البرهان قيل لهما اما ان يرضى احدكما بدعوى الآخر والافسخنا البيع فان لم يرض احدهما بدعوى الاخر تحالفا وبدئ بيمين المشترى وفى المقايضة بايهما شاء ومن نكل لزمه دعوى صاحبه وان حلفا فسخ القاضى البيع بطلب احدهما او كليهما﴾ (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٧٩ ماده — مستأجر هنوز مأجورده تصرف ايتمدين اجرتك مقدارنده موجر ايله اختلاف ايتدكده مثلا مستأجر اجرت اون آلتوندر وموجر اون بش آلتوندر ديو دعوى ايتدكلرى تقديرده قنغيسى اقامهٔ بينه ايدرسه قبول اولنور وايكيسى بردن اقامهٔ بينه ايدرلرسه موجرك بينه سيله حكم اولنور واكر ايكيسى دخى اثباتدن عاجز اولورلرسه ايكيسيده تحليف قانور ومستأجرك تحليفيله بدأ اولنور هرقنغيسى نكول ايدرايسه نكوليله الزام قيلنور وايكيسى دخى يمين ايدرسه حاكم عقد اجاره‌يى فسخ ايلر مدتده ياخود مسافه‌ده اختلاف ايتدكلرى حالده دخى حكم بو وجهله‌در شوقدر واركه ايكيسى دخى اقامهٔ بينه ايتدكلرى تقديرده مستأجرك بينه‌سيله حكم اولنور وتحالف صورتنده موجرك تحليفيله بدأ ايديلور .

﴿ولو اختلفا﴾ اى الموجر والمستأجر ﴿فى قدر الاجرة﴾ بان قال المستأجر درهم وقال الموجر درهمين ﴿اوالمنفعة﴾ بان قال الموجر مدة الاجارة شهر وقال المستأجر شهران ﴿اوفيهما﴾ اى فى قدر الاجرة والمنفعة معا بان قال الموجر آجرتك شهراً بدرهمين وقال المستأجر شهرين بدرهم ﴿ قبل استيفاء المنفعة تحالفا وترادا ﴾ اذ الاجارة مقيسة على البيع لان العين المستأجرة فى الاجارة قائمة مقام المنفعة فى ايراد العقد وكذا الامر فى فسخها فالمعقود عليه قبل استيفاء المنفعة يكون قائما تقديراً ﴿ وبدأ بيمين المستأجر ان اختلفا فى الاجرة ﴾ لكونه منكراً وجوب مايدعيه الموجر من زيادة ﴿وبدأ بيمين المستأجر﴾ لو اختلفا فى المنفعة لكونه منكراً

وجوب زيادة المنفعة وفيه اشعار بانه يحلف اوّلا من يدعى ان اختلفا فيهما وان ادعيا معا يحلف من شاء وان شاء اقرع بينهما ﴿وايهما نكل لزمه دعوى الآخر﴾ كما هو مقتضى النكول ﴿وايهما برهن قبل﴾ برهانه ﴿وان برهنا فحجة المستأجر اولى لو اختلفا فى المنفعة وحجة الموجر اولى لو اختلفا فى الاجرة﴾ نظرا الى اثبات الزيادة وتقبل حجة كل واحد منهما فى فصل يدعيه لو اختلفا فى الاجرة والمنفعة معاً بان ادعى الموجر ان مدتها شهر بعشرة والمستأجر شهران بخمسة فيقضى بعشرة للموجر وشهرين للمستأجر (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

١٧٨٠ ماده — مدت اجاره نك انقضاسندن صكره موجر ومستأجر مادهٔ آنفهده بيان اولنديغى اوزره اختلاف ايتسه لر تحالف يوقدر سوز مع اليمين مستأجر كدر .

﴿ ولو اختلفا بعد استيفاء المنفعة لا يتحالفان ﴾ اتفاقا ﴿ والقول للمستأجر مع يمينه ﴾ لانكاره الزيادة هذا عند الشيخين ظاهر لان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس ولا يقاس الاجارة هنا عليه اذ هلاك المعقود عليه بالاستيفاء يمنع التحالف على اصلهما بخلاف مافى صورة المقيس حيث وجد المعقود عليه وكذا على اصل محمد لان الهلاك انما لا يمنع عنده لما ان له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها ولو جرى التحالف وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تتقوم بنفسها بل بالعقد وتبين ان لا عقد واذا امتنع فالقول للمستأجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه (ملتقى الابحر مع مجمع الانهر)

١٧٨١ ماده — مدت اجاره اثناسنده موجر ومستأجر اجرتك مقدارنده اختلاف ايتسه لر تحالف جارى اولوب باقى مدت حقنده عقد اجاره فسخ اولنور لكن مدتك حصه سنده دخى سوز مستأجرك اولور .

﴿ ولو اختلفا بعد استيفاء بعض المنفعة يتحالفان ﴾ فيما بقى اعتباراً للبعض بالكل وتفسخ الاجارة ﴿فيما بقى﴾ من المنافع لامكان الفسخ وهذا لا ينافى مامر ان هلاك بعض المعقود عليه يمنع التحالف ﴿عند الامام﴾ لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حدوث المنفعة فكان كل جزء من المنفعة بمنزلة معقود عليه ﴿فيما بقى﴾ من المنفعة كمعقود عليه غير مقبوض فتحالفا فى حقه بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لانه بجميع اجزائه معقود بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ فى بعضه بالهلاك تعذر فى كله ضرورة ﴿ والقول للمستأجر ﴾ مع اليمين ﴿فيما مضى﴾ لانه منكر بما يدعيه الموجر من زيادة الاجرة (ملتقى الابحر مع شرحه مجمع الانهر)

﴿ ماده ﴾

١٧٨٢ ماده — مشتری یدنده مبیع تلف یاخود مانع رد اولور برعیب حادث اولدقدن صکره متبایعان اختلاف ایتسه‌لر تحالف یوقدر انجق مشتری تحلیف اولنور .

(ولا بعد هلاك المبيع اوخروجه عن ملكه اوتغيره العيب) يعنى اذاهلك المبيع اوخرج عن ملكه اوتغير بحدوث العيب عنده وصار بحال لايقدرعلى رده بالعيب ثم اختلفا فى الثمن لم يتحالفا عندابى حنيفة وابى يوسف بل القول للمشترى وعندمحمد والشافعى يتحالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلامنهمايدعى حقا ينكره الآخر فيتحالفان * ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع مخالف للقياس فلايتعدى الى حال هلاك السلعة (كذا بعضه) اى اذاهلك بعض المبيع اوخرج عن ملكه ثم اختلفا فى الثمن لم يتحالفا (الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك) اى عدم اخذ شئ من ثمن الهالك وجعل العقد كأن لم يكن الا على القائم (درر غرر)

١٧٨٣ ماده — اجل دعواسنده يعنى مؤجل اولوب اولمامقده وشرط خيارده وثمنك كليسنى يا بعضيسنى قبضده تحالف اولميوب بو اوچ صورتده دخى منكر اولان تحليف قيلنور .

(ولاتحالف لواختلفا فى الاجل) سواء كان فى الاجل اوفى قدره خلافا لزفر والشافعى (او) اختلفا (فى شرط الخيار) سواء كان فى وجوده بان قال احدهما البيع بالخيار والآخر ينكر اوفى مدته (اوقبض بعض الثمن اوكله) اى لاتحالف عند اختلافهما بان قال المشترى اديت بعضه اوكله والبايع ينكره (وحلف المنكر) فى الصور الثلث لان هذا اختلاف فى اداء الثمن لافى الثمن كما اذا وقع الاختلاف فى اداء جميع الثمن يحلف المنكر فحسب * بخلاف الاختلاف فى وصف الثمن اوجنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف فى القدر فى جريان التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن لان الثمن دين وهو يعرف بالوصف ولا كذلك الاجل لانه ليس بوصف (مجمع الانهر)

(ولاتحالف فى اصل البيع والاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن ومكان دفع المسلم فيه وحلف المنكر) اى منكر المبيع والاجل وغيرهما لان هذا اختلاف فى غير المبيع والثمن فاشبه الاختلاف فى الحط والابراء * بخلاف الاختلاف فى وصف الثمن اوجنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف فى القدر (درر غرر فى باب التحالف)

(ارادهٔ سنیه تاریخی فی ۲۶ شعبان سنه ۱۲۹۳)

امین الفتوی	عن اعضاء شورای دولت	قاضی دار الخلافة العلیة
السید خلیل	سیف الدین	احمد خالد
رئیس مجلس تدقیقات شرعیه ومجلس انتخاب حکام	رئیس ثانی محکمهٔ تمییز	مستشار مفتش اوقاف
السید احمد خلوصی	السید احمد حلمی	عمر حلمی

اعلامات شرعیه ممیز معاونی
عبد الستار

صورت خط همایون موجبنجه عمل اولنه

بسم الله الرحمن الرحیم

کتاب سادس عشر

(قضا حقنده اولوب برمقدمه ایله درت بابی مشتملدر)

مقدمه

(بعض اصطلاحات فقهیه بیاننده در)

۱۷۸۴ ماده — قضا . وحاکملك معنالرینه کلور .

۱۷۸۵ ماده — حاکم . بین الناس وقوعبولان دعوی ومخاصمه‌یی احکام مشروعه سنه توفیقاً فصل وحسم ایچون طرف سلطانیدن نصب وتعیین بیوریلان ذاتدر .

۱۷۸۶ ماده — حکم . حاکمك مخاصمه‌یی قطع وحسم ایلمسیدر بودخی ایکی قسمدر * قسم اول حاکمك حکم ایتدم ادعا اولنان شیئی ویر دیمك کبی سوزلر ایله محکوم بهی محکوم علیهه الزام ایتمسی یعنی لازم قیلمسیدر . ایشته بوکا قضاء الزام وقضاء استحقاق دینلور * قسم ثانی حقك یوقدر منازعه‌دن ممنوعین دیمك کبی سوزلر ایله حاکمك مدعی‌یی منازعه‌دن منع ایتمسیدر بوکا دخی قضاء ترك دینلور .

۱۷۸۷ ماده — محکوم به . حاکمك محکوم علیهه الزام ایلدیکی شیدرکه قضاء الزامده مدعینك حقنی ایفا ایتمسی وقضاء ترکده مدعینك منازعه‌دن واز کچمسیدر .

١٧٨٨ ماده — محكوم عليه . عليهنه حكم اولان كمسنه‌در .

١٧٨٩ ماده — محكوم له . لهنه حكم اولنان كيمسه در .

١٧٩٠ ماده — تحكيم . خصمينك خصومت ودعوالريني فصل ايچون رضالريله آخر كيمسه يي حاكم اتخاذ ايتملرندن عبارتدر اول كيمسه يه فتحتين ايله حكم وميمك ضمى وحانك فتحى وكاف مشددهٔ مفتوحه ايله محكم دينلور .

١٧٩١ ماده — وكيل . مسخر محكمه يه احضار اولنه‌ميان مدعى عليهه حاكم طرفندن نصب اولنان وكيلدر .

الوكيل المسخر المنصوب من طرف القاضى على ان يكون وكيلا عن الغائب ليسمع الخصومة عليه بحر (من طحطاوى)

باب اول

(حكامه دائر اولوب درت فصلى حاويدر)

فصل اول

(حاكمك اوصافى بياننده در)

١٧٩٢ ماده — حاكم . حكيم فهيم مستقيم وامين مكين متين اولمليدر .

(وينبغى ان يكون القاضى موثوقا به فى دينه) بالاحتراز عن الحرام (وعفافه) لانه ملاك الدين (وعقله) لانه مدار التكليف (وصلاحه) لان فى ضده الفساد (وفهمه) ليفهم الفساد والخصوم (وعلمه بالسنة) والمراد بالسنة ماثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا وتقريراً عند امر يعاينه (والآثار) وهى مايروى عن الاصحاب رضى الله عنهم (ولا ينبغى ان يكون القاضى فظا) من الفظاظة وهى خشونة القول (غليظا) اى شديدا فى الكلام متفاحشا (جباراً) اى متكبراً مقتلا بغضب (عنيدا) اى مخالفا للحق لان القاضى دفع الفساد وهذه الاشياء بعينها فساد (مجمع الانهر)

١٧٩٣ ماده — حاكم مسائل فقهيه يه واصولى محاكمه‌يه واقف ودعاوى واقعه‌يى آنلره تطبيقا فصل وحسمه مقتدر اولمليدر .

(وينبغى ان يعلم وجوه الفقه) اى طرفه قال مسكين ان الفقه عند عامة العلماء اسم لعلم خاص فى الدين لا كل علم وهو علم بالمعانى التى تعلقت بها الاحكام

من كتاب وسنة واجماع ومقتضياتها واشارتها فكل من كان اعرف واقدر واوجه واهيب واصبر على مايصيبه الناس كان اولى * وينبغى للسلطان ان يتفحص فى ذلك ويولى من هو اولى لقوله عليه السلام من قلد ﴿ انسانا عملا وفى رعية من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين ﴾
(مجمع الانهر)

* نصب القاضى فرض (كذا فى البدايع) وهو من اهم امور المسلمين واقوى واوجب عليهم فكل من كان اعرف واقدر واوجه واهيب واصبر على ما اصابه من الناس كان اولى (هندية)

١٧٩٤ ماده — حاكمك تميز تامه مقتدر اولمسى لازمدر بناءً عليه صغير ومعتوه واعمى وطرفينك صوت قويلرينى ايشيده ميه جك مرتبه صاغر اولان كمسنه نك قضاسى جائز دكلدر .

واهل القضاء اهل للشهادة (تنوير) وحاصله ان شروط الشهادة من العقل والبلوغ والحرية وعدم العمى شرط لصحة توليته ولصحة حكمه بعدها (درالمختار ملخصا) والاصل ان القضاء فرض محكم وسنة متبعة قد باشره الصحابة والتابعون وقضى عليه الصالحون ولكنه فرض كفاية (كافى) والقضاء على خمسة اوجه * واجب وهو ان يتعين له ولا يوجد من يصلح غيره * ومستحب وهو ان يوجد من يصلح لكنه هو اصلح واقدم به * ومخير فيه وهو ان يستوى هو وغيره فى الصلاحية والقيام * ومخير ان شاء قبله وان شاء لا * ومكروه وهو ان يكون صالحاً للقضاء لكن غيره اصلح * وحرام وهو ان يعلم من نفسه العجز عنه وعدم الانصاف فيه من باطنه (هندية)

فصل ثانى

(حاكمك آدابى بيانده در)

١٧٩٥ ماده — حاكم مجلس محاكمه ده آليش ويريش وملاطفه كبى مهابت مجلسى ازاله ايده جك افعال وحركاتدن اجتناب ايتمليدر .

ولا يبيع القاضى ولا يشترى فى مجلسه ولا يمازح (مجمع الانهر)

١٧٩٦ ماده — حاكم ايكى خصمدن هيچ بريسنك هديه سنى قبول ايتمز .

ولا يقبل هدية الا من قريبه (ملتقى) ولا يقبل القاضى هدية ولو قليلا لان قبولها يؤدى الى مراعاة المهدى * فان كان المهدى يتأذى بالرد يعطيه

مثل قيمته (كما فى الخلاصة) الا ان لايردها من قريبه وهو ذو الرحم المحرم لان فى ردها عليهم قطيعة رحم وهى حرام ﴿ او من جرت عادته بمهاداته قبل القضاء من الاجنبي لعدم التهمة ان لم يكن لهما ﴾ اى للقريب او من جرت عادته بمهاداته ﴿ خصومة ولم يزد على العادة ﴾ حتى لوكان لهما خصومة او زادت على العادة يردها كلها فى الاول وما زاد عليها فى الثانية * وفى البحر وللقاضى ان يقبلها من السلطان ومن حاكم بلدة * واقتصر فى التاتارخانية على من ولاه * وفى خانية ويجوز للامام والمفتى قبول الهدية (مجمع الانهر)

١٧٩٧ ماده — حاكم متخاصميندن هيچ برينك ضيافتنه كيتمز .

﴿ ويحضر دعوة العامة لا الخاصة وهى ما لا تتخذ ان لم يحضر القاضى ﴾ (ملتقى) ﴿ويحضر دعوة العامة﴾ لعدم كونها للقضاء الا اذا كان صاحب العامة احد الخصمين لا الخاصة لانها جعلت لاجله ولم يفصل فى الخاصة بين ان يكون من القريب او من غيره او ما اذا جرت له عادة بها او لم تجر * وفى الكافى وان كان بين القاضى وبين المضيف قرابة يجيبه بلا اخلاف (كذا ذكره الخصاف) وذكر (الطحاوى) ان على قولهما لا يجيب الدعوة الخاصة للقريب وعلى قول محمد يجيب (وهى) اى الدعوة الخاصة ﴿ مالاتتخذ ان لم يحضر القاضى ﴾ فان علم ان القاضى اذا لم يحضرها لايتركها فعامة وقيل ان جاوز العشرة فعامة والا فخاصة وقيل دعوة العرس والختان عامة وماسواهما خاصة (مجمع الانهر)

١٧٩٨ ماده — اثناى محاكمه ده حاكم طرفيندن يالكز بريسنى خانه سنه قبول ايتمك ومجلس حكمده بريله خلوت وياخود ايكيسندن برينه ال ياكوز وياباش ايله اشارت ايلمك ويا آنلردن بريسنه كيزلى لاقردى ياخود ديكرينك بيلمديكى لسان ايله سوز سويلمك كبي تهمت وسوء ظنه سبب اوله بيله جك حال وحركتده بولنماميدر .

ولايكلم احدهما بلسان لايعرفه الآخر (كذا فى البدايع) ولا ينبغى للقاضى ان يقبل ما يؤدى الى التهمة (خزانة المفتين هندية) ﴿ ويسوى بين الخصمين جلوسا ﴾ (ملتقى الابحر) ﴿ قوله و يسوى بين الخصمين جلوسا ﴾ اى من حيث الجلوس بين يديه اطلق فى التسوية بينهما فشمل السلطان والشريف والوضيع والاب والابن والصغير والكبير والذمى والعبد والحر (مجمع الانهر) فى البدايع من جملة ادب القاضى انه لايكلم احد الخصمين بلسان لا يعرفه الآخر (درمختار) لانه كالمسارة (ردمحتار) .

ولا يكلم القاضى احد الخصمين سراً ولا يشير اليه بيده ولا برأسه ولا بعينه ولا بحاجبه (ولا يضيفه دون الآخر ولا يضحك اليه ولا يمزح معه) ولا يتلطف به (ولا يلقنه حجته) لان هذه الاشياء كلها تهمة وعليه الاحتراز عنها ولان فيه كسر قلب الآخر (ويكره تلقينه للشاهد بقوله اتشهد بكذا واستحسنه ابو يوسف فى غير موضع التهمة فان عرض للقاضى هم ونعاس اوغضب او جوع اوعطش او حاجة حيوانية كف عن القضاء) قال عليه السلام « لا يقضى القاضى وهو غضبان » (مجمع الانهر) ويجلس معه ان كان معه فى المجلس ولا يجلس وحده لانه يورث التهمة وتبعد عنه الاعوان لانه اهيب * ولا يحكم وهو ماش او قائم او مشغول بشئ آخر ويجوز ان يحكم وهو متكئ ولكن القضاء مستوى الجلوس افضل تعظيما لامر القضاء * و يستحب ان يقعد معه اهل العلم ان لم يكن عالما باحوال القضاء لكن لا يشاوره عند الخصوم بل يخرجهم او يبعدهم ثم يشاوره * وينبغى للقاضى ان يتعذر للمقضى عليه و يبين له وجه قضائه ليكون ذلك ادفع لشكاية الناس ونسبته الى انه جار عليه ومن يسمع يخل فربما تفسد العامة عرضه وهو برئ * وينبغى انه اذا اختصم اليه اخوان او بنو الاعمام ان لا يعجل بالقضاء عليهم فيدافعهم قليلا كى يصطلحوا لان القضاء ولو بحق ربما يكون سببا للعداوة * وفى البزازية قضى القاضى بحق ثم امرهم ان يستأنف القضية ثانيا بمحضر من العلماء لا يفرض ذلك (مجمع الانهر)

١٧٩٩ ماده — حاكم بين الخصمين عدل ايله مأموردر بناءً عليه طرفيندن برى هر نقدر اشرافدن وديكرى آحاد ناسدن اولسه بيله حين محاكمه ده طرفينى اوتورتمق وكندولره احالهٔ نظر وتوجيه خطاب ايتمك كبى محاكمه يه متعلق معاملاتده تماميله عدل ومساواته رعايت ايتمسى لازمدر .

فصل ثالث

(حاكمك وظائفى بياننده‌در)

١٨٠٠ ماده — حاكم طرف سلطانيدن اجراى محاكمه يه وحكمه وكيلدر .

والحاصل ان القاضى وكيل عن طرف السلطان الخ (تنقيح الحامدى من هامشه فى باب الردة)

١٨٠١ ماده — قضا زمان ومكان ايله و بعض خصوصاتك استثناسيله

تقييد وتخصص ايدر . مثلا برسنه مدت ايله حكمه مأمور اولان حاكم
انجق اوسنه ايچنده حكم ايدر اول سنه‌نك حلولندن اول وياموروندن
صكره حكم ايده‌مز وكذا معين برقضاده حكم ايتمك اوزره نصب اولنان
حاكم اول قضانك هر محلنده حكم ايدر اما ديكر قضاده حكم ايده‌مز
وبر محكمهٔ معينه‌ده حكم ايتمك اوزره نصب اولنان حاكم انجق اول محكمهٔ
معينه‌ده حكم ايدوب ديكر محلده حكم ايده‌مز وكذلك مصلحت عامه ملاحظهٔ
عادله‌سنه بناءً فلان خصوصه متعلق دعوى استماع اولنميه ديو امر سلطانى
صادر اولسه حاكم اول دعوايى استماع وحكم ايده‌مز وياخود برمحكمه
حاكمى بعض خصوصات معينه استماعنه مأذون اولوبده ماعداسنى استماعه
مأذون اولمسه اول حاكم انجق مأذون اولديغى خصوصاتى استماع وحكم
ايدر ماعداسنى استماع وحكم ايده‌مز وكذلك برمجتهدك برخصوصده
رأيى ناسه اوفق ومصلحت عصره اوفق اولديغنه بناءً آنك رأييله عمل
اولنمق اوزره امر سلطانى صادر اولسه اول خصوصده حاكم اول مجتهدك
رأينه منافى ديكر بر مجتهدك رأييله عمل ايده‌مز ايدرايسه حكمى نافذ
اولماز .

(ثم القاضى) تتقيد ولايته بالزمان والمكان والحوادث (رد المحتار على
در المختار فى اول كتاب القضاء) ويجوز استثناء سماع بعض الخصومات
اوسماع خصومة رجل بعينه ولا يصير قاضياً فى المستثنى (فى الفصل الاول
من فصول العمادى)

بلاعذر ترك اولنان ميراث دعواسى بلا امر مسموع اولورمى (الجواب)
خصم حقى باقى ايدوكنه معترف دكل ايسه اولماز .

* سئل فيما لو منع السلطان قضاته عن سماع مامضى عليه خمس عشرة سنة
من الدعاوى هل يستمر ذلك ابداً املا * اجاب لايستمر ذلك ابدا بل اذا اطلق
السماع للممنوع بعد المنع جاز * وكذا لو ولى غيره واطلق له ذلك يجرى
على الطلاقه فيسمع كل دعوى * وكذا لومات السلطان وولى سلطان غيره
فولى قاضيا ولم يمنعه بل اطلق له قائلا وليتك لتقضى بين الناس جاز له سماع
كل دعوى اذا اتى المدعى بشرائط صحتها الشرعية المقررة عند الفقهاء
* والحاصل ان القاضى وكيل عن السلطان والوكيل يستفيد التصرف من
موكله فاذا خصص له تخصص واذا عمم تعمم * والقضاء يتخصص بالزمان

والمكان والحوادث والاشخاص * واذا اختلف المدعى والمدعى عليه فى المنع والاطلاق فالمرجع هو القاضى لان وجوب سماع الدعوى وعدمه خاص به لاتعلق للمتداعيين فاذا قال منعنى السلطان عن سماعها لاينازع فى ذلك واذا قال اطلق لى سماعها كان القول قوله مالم يثبت المحكوم عليه المنع بالبينة الشرعية بعد الحكم عليه لخصمه فيتبين بطلان الحكم لانه ليس قاضيا فيما منع عنه فحكمه كحكم الرعية فى ذلك * واذا اتاه خبر من عدل اوكتاب اورسول عمل به كما يعمل بالمشافهة من السلطان ومن علم انه وكيل عنه وعلم احكام الوكيل استخرج مسائل كثيرة تتعلق بهذا البحث وهان عليه الامر وانكشف له الحال والله اعلم (تنقيح الحامدى من منهواته فى باب الردة والتعزير) فاذا ولى قاضيا فى زماننا وكتب له فى منشوره ان يحكم فى هذه المسئلة على مذهب المالكية والحنابلة يصح حكمه والا فلا * ولو عزله ونصب غيره فلابد له من امر جديد للثانى (من تنقيح الحامدى فى باب الردة والتعزير) اقول لابد ان يكون المسئلة مجتهداً فيها لامنصوصاً بالنص لانهم قسموا الحكم على ثلاثة اقسام * قسم يرد بكل حال وهو مايخالف النص والاجماع * وقسم يمضى بكل حال وهو الحكم فى محل الاجتهاد بان يكون الخلاف فى المسئلة وسبب القضاء وامثلته كثيرة (كما فى ابن العابدين) * وقسم اختلفوا فيه وهو الحكم المجتهد فيه وهو مايقع الخلاف فيه بعد وجود الحكم فقيل ينفذ وقيل يتوقف على امضاء قاض آخر وهو الصحيح (كذا فى ابن العابدين فى كتاب القضاء فى مطلب ماينفذ من القضاء ومالاينفذ فى ورق كذا ٥٠٤) (لمحرره) ٢

١٨٠٢ ماده — بردعوايى معا استماع وحكم ايتمك اوزره نصب اولنان ايكى حاكمدن يالكز بريسى اول دعوايى استماع وحكم ايده‌مز ايدرسه حكمى نافذ اولماز (١٤٦٥ ماده‌يه باق)

٢ (قضى فى مجتهد فيه بخلاف رأيه) اى مذهبه مجمع وابن كمال (لاينفذ مطلقا) ناسيا اوعامدا عندهما والائمة الثلاثة (وبه يفتى) مجمع ووقاية وملتقى) وقيل بالنفاذ يفتى الخ قلت واما امر الامر فتى صادف فصلا مجتهدا فيه نفذ امره كما قدمناه عن سير التاتارخانية وغيرها

(درمختار)

قوله اى مذهبه اى كالحنفى بمذهب الشافعى ونحوه وبالعكس (واما اذا حكم الحنفى بما ذهب اليه ابو يوسف ومحمد ونحوهما عن اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه انتهى (درر) وهذا اذا لم يقع التقييد من الامام بان

السلطان اذا قلد ناحية الى رجلين فقضى احدهما لا يجوز كالوكيلين ولو قلدا ياهما على ان ينفرد كل منهما بالقضاء يجوز (كذا فى خزانة المفتين) (هندية)

١٨٠٣ ماده — متعدد حاكمى اولان بلده‌ده خصميندن بريسى برحاكمك وديكرى اوبرحاكمك حضورنده مرافعه اولمق ايستيوب بووجهله بينلرنده اختلاف واقع اولسه مدعى عليهك اختيار ايلديكى حاكم ترجيح اولنور .

سئل فيما اذا كان فى البلدة قاضيان فوقعت الخصومة بين المتداعيين فالمدعى يريد ان يخاصم الى قاض منهما والمدعى عليه يريد الآخر فلمن يكون الخيار (الجواب) الخيار للمدعى عليه وعليه الفتوى وبه افتيت مراراً (من

تنقيح الحامدى) فلو فى البلدة قاضيان كل فى محلة فالخيار للمدعى عليه عند محمد به يفتى (بزازية) خلافا لابى يوسف (رد محتار على درالمختار)

١٨٠٤ ماده — برحاكم عزلى وقوعبولوب فقط برمدت خبرعزل كندويه واصل اولمامغله اول مدتده بعض دعاوى استماع وفصل ايتمش اولسه صحيح اولور اما خبر عزلك وصولندن صكره وقوعبولان حكمى صحيح اولماز .

السلطان اذا عزل قاضيالاينعزل مالم يصل اليه الخبر حتى لوقضى بقضايا بعدالعزل قبل وصول الخبر اليه جازت قضاياه وهو نظيرالوكيل لاينعزل قبل وصول الخبر اليه * وعن ابى يوسف رحمه الله لاينعزل وان علم بعزله حتى يتقلد غيره مكانه صيانة لحقوق الناس واعتبره بايام الجمعة اذا عزل * وهذا اذا حصل العزل مطلقا * واما اذا حصل العزل معلقا بشرط وصول الكتابة اليه لاينعزل مالم يصل اليه الكتاب علم العزل قبل وصول الكتاب اليه اولم يعلم (كذا فى التاتار خانية هندية) وللسلطان ان يعزل ويستبدل مكانه آخر بريبة وبغير ريبة وقدصح عن ابى حنيفة رحمه الله انه قال لايترك القاضى على القضاء اكثر من سنة (كذا فى التاتارخانية هندية) القاضى اذا قال عزلت نفسى اواخرجت نفسى عن القضاء ويسمع السلطان ينعزل اما بدون سماع السلطان فلا * وكذلك اذا كتب كتابا الى السلطان انى عزلت نفسى واتى الكتاب الى السلطان صار القاضى معزولا (كذا فى خزانة المفتين) (هندية)

١٨٠٥ ماده — حاكم اكر نصب وعزل نائبه مأذون ايسه ديكر كيمسه يى كندوسنه نائب نصب وآنى عزل ايده بيلور دكل ايسه ايده مز وكندوسنك معزول يافوت اولمسيله نائبى منعزل اولماز (١٤٦٦ ماده يه باق) بناءً عليه برقضانك حاكمى وفات ايتدكده يرينه ديكر حاكم كلنجيه دك اول قضاده وقوع بولان دعوايى حاكم متوفانك نائبى استماع وحكم ايده بيلور .

القاضى اذا لم يكن مأذونا فى الاستخلاف واستخلف غيره لا ينفذ قضاء خليفته سواء كان الاستخلاف فى صحته اومرضه اوسفره وان استخلف غيره باذن الامام يكون خليفته قاضيا من جهة الامام حتى لايملك القاضى عزله الااذا قال له الخليفة ول من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك عزله * بخلاف المأمور باقامة الجمعة فان له ان يستخلف غيره وان لم يأذن له الامام * القاضى اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة فى مجلس القاضى بين يديه جاز * ولوان الخليفة لم يحكم بين يدى الحاكم وحكم فى غيبته فرفع قضاؤه الى القاضى فاجازه نفذ قضاؤه عندنا

يقضى بصحيح المذهب والا فهو معزول كما لايخفى (طحطاوى فى القضاء) قال ابن سماعه عن محمد رحمهما الله كل امر جاء عن النبى عليه السلام انه فعل وجاء عنه غير ذلك الفعل اوجاء عن احد من اصحاب النبى عليه السلام وجاء عن ذلك الرجل اوغيره من الصحابة خلافه وعمل فى الناس باحد الامرين دون الاخر

اوعمل باحد القولين ولم يعمل بالاخر ولم يحكم به احد فهو متروك منسوح فان حكم به حاكم من اهل زماننا لم يخير اشار الى انه وان قضى جائز قال وانما يجبر من ذلك ما اختلف فيه الناس وحكم به حكام اهل الامصار نأخذ بعضهم بقول واخذ بعضهم بقول الآخر يعنى بعض الحكام اشار الى ان مجرد خلاف بعض العلماء لايصير المحل محل للاجتهاد

(كذا فى فتاوى قاضيخان) (هندية) الخليفة اذا اذن للقاضى بالاستخلاف له ان يستخلف وله ايضا ان يستخلف ثم وثم والاذن الاول للاول يكفى ولا حاجة الى امضاء الاصل ولو ارادوا ان يثبتوا قضاء آخر الخليفة عند الاصل فهو كاثبات قضاء عندالقاضى (بزازية) ولو لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف وقضى النائب ثم امضاه القاضى جاز اذاكان النائب اهلا للقضاء فان لم يكن اهلا لايجوز (من قضاء الخلاصة) (انقروى) اذاعزل القاضى قيل ينعزل نائبه واذا مات لا والفتوى على انه لاينعزل بعزل القاضى لانه نائب من السلطان او العامة وبعزل نائب القاضى لاينعزل القاضى (كذا فى البرازية) (هندية) واذا مات الخليفة وله قضاة وولاة فهم على حالهم وليس هذا كالوكالة * وفى هداية الناطق لومات القاضى اوعزل تنعزل خلفاؤه من القضاة * وكذلك اذا مات آمر الناحية انعزل قضاته بخلاف ما اذا مات الخليفة (كذا فى الملتقط هندية)

١٨٠٦ ماده — حاكمك استماع ايلديكى بينه ايله نائبى ونائبنك استماع ايلديكى بينه ايله كندوسى حكم ايده بيلور شويله كه حاكم بردعوى حقنده بينه استماع ونائبه اخبار ايلسه نائبى اعادهٔ بينه ايتمكسزين حاكمك اخباريله حكم ايده بيلور وحكمه مأذون اولان نائب برخصوصده بينه استماع ايدوبده حاكمه انها ايلسه حاكم اعادهٔ بينه ايتمكسزين نائبك انهاسيله حكم ايده بيلور اما حكمه مأذون اولميوبده انجق تدقيق واستكشاف ايچون بينه استماعنه مأمور اولان كيمسه نك انهاسيله حاكم حكم ايده ميوب بالذات استماع بينه ايتمسى لازمدر .

النائب المطلق اذا سمع الشهادة جاز للقاضى ان يقضى بتلك الشهادة باخبار النائب * وكذا جاز للنائب ان يقضى بتلك الشهادة التى قامت عندالاصل (فيض كركى قبيل نوع آخر فى المترجم) والعدالة والتعريف من القضاء اذ الخليفة ليس بقاض ينفذ حكمه (كذا فى البدايع من قضاء الخلاصة) ويفهم منه اذا ارسل نائبه المأذون للحكم فى حادثة فقضى القاضى باخباره جاز (من هامش انقروى) ويقضى النائب بما شهدوا به عندالاصل وعكسه وهو قضاء الاصل بما شهدوا به عندالنائب فيجوز للقاضى ان يقضى بتلك الشهادة باخبار النائب وعكسه (خلاصة) (رد محتار على درالمختار)

١٨٠٧ ماده — برقضا حاكمى بشقه برقضا داخلنده كى اراضى دعواسنى استماع ايده بيلور فقط كتاب دعواده بيان اولنديغى وجهله حدود شرعيه سنك بيانى لازم كلور .

سالم يعتبر العلماء وسوغواله الاجتهاد فيه الاترى ان عبدالله بن عباس كان من الفقهاء ثم لم يسوغوا الاجتهاد له فى ربو النقد حتى انكر عليه ابوسعيد الخدرى رضى الله عنه ولم يعتبر خلافه على مابيناه قبل هذا ثم قوله وانما يجبر من ذلك مااختلف فيه الناس يشير الى ان العبرة بحقيقة الاختلاف فى صيرورة المحل مجتهدا فيه وفى بعض المواضع يشير الى ان العبرة لاشتباه الدليل وهكذا ذكر محمد رحمه الله فى السير الكبير فى ابواب الانفال وسيأتى بيان ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى * ثم ان الخصاف لم يعتبر الخلاف بيننا وبين الشافعى رحمه الله وانما اعتبر الخلاف * بين المتقدمين والمراد من المتقدمين الصحابة ومن معهم ومن بعدهم من السلف واذا كانت المسئلة مختلفة فى الصدر الاول من هذا الوجه فباى قول من هذه الاقوال قضى كان قضاؤه فى فصل مجتهد فيه فينفذ واذا قضى القاضى بجواز بيع امهات الاولاد لاينفذ اه قال ان المتقدمين اذا اختلفوا فى شئ على قولين ثم اجمع من بعدهم على احد القولين فهذا الاجماع يرفع الخلاف المتقدم عند محمد خلافا لابى يوسف وابى حنيفة وكان الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسى يقول لاختلاف بين اصحابنا ان اجماع المتأخرين يرفع الخلاف المتقدم (محيط برهانى ملخصا)

وفى الملتقط وقضاء القاضى فى غير مكان ولايته لا يصح واختلفوا فيما اذا كان العقار لا فى ولايته فاختار فى الكنز عدم صحة قضائه وصحح فى الخلاصة الصحة واقتصر قاضيخان عليه (اشباه فى كتاب الشهادة نقله الكفوى)

١٨٠٨ ماده — محكوم له حاكمك اصول وفروعندن برى وزوجه‌سى وحكم اولنه‌جق مالده شريكى واجير خاصى وحاكمك انفاقيله تعيش ايدر آدمى اولمامق شرطدر بناءً عليه حاكم بونلردن برينك دعواسنى استماع ايله لهنه حكم ايده‌مز .

لا يصح حكم الحاكم لابويه وولده وزوجته كحكم القاضى المولى اذ لا يقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف حكمها اى المولى والمحكم عليهم حيث يجوز لعدم التهمة (درر)

(وفى شرح الطحاوى) وكل من لا يجوز شهادة القاضى له كالوالدين والمولودين والرقيق والزوجة لا يجوز قضاء القاضى له (فى العشرين من قضاء التاتارخانية)

قال لا يجوز قضاؤه لمن لا يجوز شهادته ومن جازت شهادته عليه جاز قضاؤه عليه (قاضيخان فى فصل من يجوز له قضاء القاضى من كتاب الدعوى انقروى)

١٨٠٩ ماده — بر بلده حاكمنك ياخود ماده‌ء آنفه‌ده مذكور منسوباتندن برينك اول بلده اهاليسندن بركمسنه ايله دعواسى اولديغى حالده اول بلده‌ده ديكر حاكم وار ايسه آنك حضورنده مرافعه اولورلر واكر اول بلده‌ده ديكر حاكم يوق ايسه طرفين كندى رضالريله نصب ايده‌جكلرى حكمك ياخود اول حاكم نائب نصبنه ماذون اولديغى تقديرده طرفندن منصوب نائبك وياخود جوارده‌كى ديكر بر قضانك حاكمنك حضورنده مرافعه اولورلر وطرفين بو صورتلردن برينه راضى اولمدقلرى صورتده طرف سلطانيدن مولى استدعا ايدرلر .

وفى المنتقى اذا خاصم ابن القاضى غيره اليه او خاصم غير ابنه اليه ينظر فيه فان توجه القضاء على ابنه يقضى على ابنه وان توجه لابنه يتركها ويقول لهما اختصما الى غيرى (كذا فى المحيط هندية ومجموع النوازل) سئل شيخ الاسلام ابو الحسن عن القاضى اذا كانت له خصومة على انسان فخاصم عند خليفته فى الحكم فقضى له هل ينفذ قضاؤه قال لا لان قضاء الخليفة له لقضائه

لنفسه بنفسه * قال ابو الحسن رحمه الله لمن ابتلى بمثل هذا ان يطلب من السلطان الذى ولاه ان يولى قاضياً آخر حتى يختصما اليه فيقضى بينهما او يتحاكما الى حاكم يحكم ويتراضيا بقضائه فيقتضى بينهما وينفذ ومن المشايخ رحمهم الله من جوز ذلك وقال بنفاذ حكم خليفته له وعليه (هندية وكذا فى الانقروى) ذكر هشام فى نوادره قال سألت محمداً رحمه الله عن قاض وجبت له شفعة جوار قبل رجل فلم يعطها اياه وجحد والوالى الذى فى بلده ليس ممن يولى القضاء كيف يصنع قال ينبغى ان يقول لهما اختارا رجلا ليحكم بينكما * قلت فان ابى الرجل ذلك أيجبر عليه * قال نعم فقد اشار الى التحكيم ولم يقل بان خليفة القاضى يحكم بينهما وجواز التحكم عرف بأثر عمر رضى الله عنه فانه حكم زيد بن ثابت فى خصومة كانت بينه وبين ابى هريرة رضى الله عنه وحكم شريحا فى خصومة اخرى (هندية)

وقعت للقاضى حادثة اولولده فاناب من هو من اهل الانابة وخصما عنده وقضى له اولولده جاز قضى للامام الذى قلده اولولد الامام جاز (انقروى من منية المفتى)

١٨١٠ ماده — حاكم رؤيت دعواده الاقدم فالاقدم قاعده سنه رعايت ايتمليدر فقط ورودى مؤخر اولان بر دعوانك تعجيلى ايجاب حال ومصلحتدن كورلديكى حالده آنك رؤيتنى تقديم ايلر .

ومنها ان يقدم الخصوم على مراتبهم فى الحضور الاول فالاول كما فى البداية وفيه استعمال القرعة مفهوم من البدايع (فى آداب القضاء)

١٨١١ ماده — حاكمك لدى الحاجه اخردن استفتا ايتمسى جائز در .

القاضى اذا لم يقع له الاعتماد على فتاوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر آخر لا يأثم بتأخير الحكم (انقروى من الخلاصة)

القاضى اذا لم يقع له الاعتماد على فتاوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر آخر لا يأثم بتأخير القضاء اما اذا اخر الحكم خوفا من المدعى عليه اوامر المدعى بالصلح ففعل بالحاح القاضى يأثم (من الخلاصة فى العاشر من القضاء) (انقروى)

١٨١٢ ماده — حاكم غم وغصه وآجلق وغلبهٔ نوم كبى صحت تفكره مانع اوله بيله جك بر عارضه ايله ذهنى مشوش اولديغى حالده حكمه تصدى ايتمامليدر .

وفي الينابيع ويكره ان يقضي بين الناس وهو غضبان كذلك لايقضي اذا دخله نعاس ولا يقضي وهو جايع او عطشان وهذا اذا لم يكن وجه القضاء بينا * فاما اذاكان بينا فلابأس ان يقضي وعن هذا قال مشايخنا رحمهم الله تعالى لاينبغي له ان يتطوع بالصوم في اليوم الذي يريد الجلوس للقضاء (كذا في التاتارخانية) ولا يقضي حال شغل قلبه بفرح اوحاجة الى الجماع او برد اوحر شديد اومدافعة اخبثين (كذا في النهر الفائق) ولاينبغي للقاضي ان يجلس للقضاء وهو ضجر او كظيظة من الطعام فان عرض له هم اوغضب اونعاس كف حتى يذهب ذلك عنه فيكون جلوسه عند اعتدال امره ويجعل سمعه وبصره وقلبه الى الخصوم غير معجل لهم ولايخوف اياهم فان الخوف يقطع حجة الرجل (كذا في الحاوي فقه حنفي) (هندية)

١٨١٣ ماده — حاكم مرافعاتنده اجراى تدقيقات ايتمكله برابر ايشى سورنجمه ده براقاماليدر .

القاضي بتأخير الحكم يأثم ويعزل ويعزر من الفصولين (انقروى) ٤٢

١٨١٤ ماده — حاكم محكمه يه سجلات دفترى وضع ايدوب ويره جكى اعلامات وسنداتى حيله وفساددن سالم اوله بيله جك منتظم بر صورتده اول دفتره قيد وتحرير وآنك حفظنه دقت واعتنا ايدر وكندوسنك عزلى وقوعبولدقده يا بالذات ويا امينى واسطه سيله سجلاتى خلفى اولان حاكمه دور وتسليم ايلر .

(واذا تقلد) احد القضاء بعد عزل الآخر (يسئل ديوان قاض قبله وهو الخرائط التى فيه السجلات والمحاضر وغيرها) من الصكوك وكتاب نصب الاولياء وتقدير النفقات لان الديوان وضع ليكون حجة عند الحاجة فيجعل في يد من له ولاية القضاء يكتب القاضي نسختين احديهما في يد الخصم والاخرى في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليها لمعنى من المعاني ومافي يد الخصم لايؤمن عليه من الزيادة والنقصان فان كان الورق من بيت المال فلا اشكال في وضعه في يد القاضي الجديد وكذا من مال الخصوم اومن القاضي في الصحيح لانه اتخذت تدنيا لاتمولا (ويبعث) القاضي الجديد (امينين من ثقاته) وهو احوط والواحد يكفي (يقبضانها) اى الخرائط (بحضرة المعزول اوامينه ويسألانه) اى المعزول (شيئا فشيئا) للكشف لا للالزام على الغير (ويجعلان كل نوع في خريطة) على حدة * فما كان فيها من نسخ

---

٤٢ وفي الفصل الاول من جامع الفصولين القاضي بتأخير الحكم يأثم ويعزر ويعزل * وفي الاشباه لايجوز للقاضي تأخير الحكم بعد وجود شرائطه الا في ثلاث لريبة او لرجاء صلح اقارب واذا استمهل المدعى (در مختار في كتاب القاضي الى القاضي) قوله لريبة اى اذا كان له ريبة في الشهود * ومنها ثلاثة شهدوا عنده ثم قال احدهم قبل القضاء استغفر الله كذبت في شهادتي فسمعه القاضي بلا تعيين لشخصه فسألهم فقالوا كلنا على شهادتنا فانه لا يقضي بشهادتهم ويخرجهم من عنده حتى ينظر في ذلك بيرى (رد مختار) قوله ولرجاء صلح اقارب وكذا الاجانب لان القضاء يورث الضغنة فيحترز عنه مهما امكن *وفي البيرى عن خزانة الاكمل اذا طمع القاضي في ارضاء الخصمين لا بأس بردهم ولا ينفذ القضاء بينهما لعلهما يصطلحان ولايردهما اكثر من مرتين وان لم يطمع انفذ القضاء (رد محتار) قوله اذا استمهل المدعى اراد ان المدعى اذا استمهل من القاضي حتى يحضر بينة فانه يمهله * وكذا اذا اقام البينة ثم ان المدعى عليه استمهل من القاضي حتى يأتي بالدفع فانه يجيبه ولا يعجل بالحكم اه وهذا بعد ان يسأله عن الدفع وكان صحيحا فلو فاسدا لايمهله ولا يلتفت اليه كما في قاضيخان (بيرى) وسيأتي قبيل باب دعوى الرجلين انه لوقال المدعى

السجلات يجمعان فى خريطة * وماكان من نصب الاوصياء يجمعان فى خريطة * وماكان من نسخ الاوقاف يجمعان فى خريطة * وماكان من الصكوك يجمعان فى خريطة ليكون اسهل للتناول (مجمع الانهر فى شرح ملتقى الابحر فى القضاء)

فصل رابع

(صورت محاكمه يه دائردر)

١٨١٥ ماده — حاكم محاكمه يى علناً اجرا ايدر فقط قبل الحكم نه وجهله حكم ايديله جكنى افشا ايتمز .

ومن آداب القضاء ان يجلس القاضى للقضاء فى اشهر المجالس ليكون ارفق بالناس وهل يقضى فى المسجد قال اصحابنا يقضى وقال الشافعى لا يقضى بل يقضى فى بيته (بدايع فى كتاب القضاء فى آدابه)

ودليل الطرفين مذكور فيه (لمحرره) وينبغى ان يتعدد الكاتب حيث يرى مايكتب ومايصنع فان ذلك اقرب الى الاحتياط * ثم فى عرف بلادنا يقدم كتابة الدعوى على الدعوى ليكتب الكاتب دعوى المدعى ويترك موضع التاريخ بياضا لجواز ان يتخلف الدعوى عنه يوم الكتابة ويترك موضع الجواب بياضا لانه لايدرى ان المدعى عليه يقرا وينكر (بدايع) ٨

١٨١٦ ماده — طرفين لاجل المحاكمه حضور حاكمه كلدكلرنده حاكم اولا مدعى يه دعواسنى تقرير ايتديرر واكر اولجه دعواسى تحريراً ضبط اولنمش ايسه قرائت ايله مضمونى كندوسنه تصديق ايتديريلور وثانيا مدعا عليهى استجواب ايلر شويله كه مدعى سندن شو وجهله دعوى ايديور نه ديرسين ديو سؤال ايدر .

* واذا صحت الدعوى سئل القاضى عنها ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول (درر غرر) واذا لم تصدر الدعوى صحيحة لايسأل لعدم وجوب جوابه (تنوير الابصار)

١٨١٧ ماده — مدعى عليه اقرار ايدر ايسه حاكم آنى اقراريله الزام ايدر واكر انكار ايدرسه حاكم مدعيدن بينه ايستر .

(فان اقر) اى الخصم (الزم القاضى بموجبه) وان انكر سئل القاضى من المدعى بينة (درر غرر)

عليه لى دفع يمهل الى المجلس الثانى (وزاد البيرى عن الخلاصة مسئلة اخرى يؤخر فيها اذا لم يعتمد على فتوى اهل مصر فبعث الفتوى الى مصر آخر لا يأثم بتأخير القضاء (ردمختار)

لايصح رجوع القاضى عن قضائه الا فى ثلاث (لو قضى بعلمه) اوظهر خطاؤه (اوقضى بخلاف مذهبه (درمختار)

فلو قال رجعت عن قضائى او وقعت فى تلبيس الشهود اوابطلت حكمى لم يصح والقضاء ماض كما فى الخانية اشباه (ردمختار)

قوله بعلمه كما اذا اعترف عنده شخص للآخر بمبلغ وغابا عنه ثم تداعى عنده اثنان فحكم على احدهما ظانا انه ذلك المعترف ثم تبين له انه غيره له نقضه (ردمختار)

قوله اوظهر خطاؤه القاضى اذا قاس مسئلة على مسئلة وحكم ثم ظهر رواية بخلافه فالخصومة للمدعى عليه يوم القيمة مع القاضى والمدعى اما المدعى فلانه يأخذ المال واما القاضى فلانه اثم بالاجتهاد ولان احداً ليس من اهل الاجتهاد فى زماننا اهـ (ردمختار)

١٨١٨ ماده — مدعى بالبينه دعواسنى اثبات ايتديكى صورتده حاكم آنك اوزرينه حكم ايلر واثبات ايده مديكى صورتده بريمين حق قالمغه طالب اولور ايسه حاكم آنك طلبى اوزرينه مدعى عليهه يمين تكليف ايلر .

﴿ او انكر فبرهن المدعى قضى عليه ﴾ بلا طلب المدعى والا يبرهن حلفه الحاكم بعد طلبه اذلابد من طلب اليمين فى جميع الدعاوى الاعند الثانى فى اربع على مافى البزازية (در المختار)

﴿ قوله فى اربع ﴾ فى الرد بالعيب يحلف المشترى بالله مارضيت بالعيب والشفيع بالله ما ابطلت شفعتك * والمرأة اذا طلب فرض النفقة على زوجها الغائب يحلف بالله ما خلف لك زوجك شيئا ولا اعطاك النفقة * والرابع يحلف المستحق بالله مابعت (كذا فى الهامش) وفيه فرع رجل ادعى على رجل انه كان لابى عليك مائة دينار وقدمات ابى قبل استيفاء شئ منها وصارت ميراثا لى بموته وطالبه بتسليم مائة دينار فقال المدعى عليه قدكان لابيك على مائة دينارالا انى اديت منها ثمانين ديناراً الى ابيك فى حياته وقد اقر ابوك بالقبض ببلدة سمرقند فى بيتى فى يوم كذا واقام على ذلك بينة * فقال المدعى للمدعى عليه انك مبطل فى دعواك اقرار ابى بقبض ثمانين دينارا لما ان ابى كان غائبا عن بلدة سمرقند فى اليوم الذى ادعيت اقراره فيه وكان فى بلدة كبيرة واقام على ذلك بينة هل تدفع بينة المدعى عليه بينة المدعى * فقيل لا الا ان يكون غيبة ابى المدعى عن سمرقند فى اليوم الذى تشهد شهود المدعى عليه على اقراره بالاستيفاء بسمرقند وكونه ببلدة كبيرة ظاهراً مستفيضا يعرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فحينئذ القاضى يدفع ببينة بينة المدعى عليه (كذا فى الذخيرة فتاوى من الباب التاسع فى الشهادة على النفى والاثبات)

١٨١٩ ماده — مدعى عليه يمين ايدرسه ياخود مدعى يمين ويرديرمز ايسه حاكم مدعى يى مدعا عليهه معارضه دن منع ايدر .

* ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعى على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له ان يخاصم مالم يقم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها (درر)

١٨٢٠ ماده — مدعا عليه يميندن نكول ايدرسه حاكم نكوليله حكم ايدر ونكوليله حكم ايتدكدن صكره يمين ايدرم ديسه آرتق التفات اولنماز .

٨ (مطلب مشروعية كتب اسماء الشهود) ويكتب اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومحالهم او يأمر الكاتب حتى يكتب ذلك فاذا حضر المدعى شهوده يكتب الكاتب لفظ شهادتهم من غير زيادة ونقصان فاذا جلس الشهود بين يدى القاضى وجاء اوان الشهادة اخذه القاضى البياض وسئالهم عن شهادتهم وان كتب القاضى لفظ شهادتهم بنفسه فهو احوط الخ (محيط برهانى) ويكتب اسماء الشهود ان كان للمدعى شهود ويترك تحت كل شاهدين بياضا ليكتب القاضى التاريخ وجواب الخصم وشهادة الشهود بنفسه ثم يطوى الكاتب الكتاب ويختمه ثم يكتب على ظهره خصومة فلان ابن الفلان مع فلان بن فلان فى شهر كذا فى سنة كذا ويجعله فى قمطرة وينبغى ان يجعل الخصومات كل شهر قمطرة على حدة ليكون ابصر بذلك ثم يكتب فى ذلك الشهر اسماء الشهود بنفسه على بطاقة فيبعثها الى المعدل سرا الخ (بدايع الصنايع فى آداب القاضى)

(مطلب مشروعيته جلوس الرجال من العلماء مع القاضى) ومن آداب القاضى ان يجلس معه جماعة من اهل الفقه

قضى عليه بالنكول ثم اراد ان يحلف لايلتفت اليه والقضاء على حاله ماض (درر) اما لواقام بعده بينة فتقبل كما يأتى قريبا (درمختار)
فبلغت طرق الحكم اى القضاء ثلاثا وعدّها فى الاشباه سبعا بينة واقرار ويمين ونكول عنه وقسامة وعلم قاض على المرجوع والسابع قرينة قاطعة كان ظهر من دار خالية انسان خائف بسكين متلوث بالدم فدخلوها فورا فرأوا مذبوحا لحينه اخذبه اذ لايمترى احد انه قاتله (درمختار) (مر اسباب الحكم فى مادة كذا) (١٧٤٠)

١٨٢١ ماده — اصولنه موافق وشبهۀ تزویردن وتصنیعدن سالم اوله‌رق برمحكمه حاكمى طرفندن ویریلان اعلام وسندك بلا بینه مضمونیله عمل وحكم جائزدر .

(قال فى الاشباه لايعتمد على الخط ولا يعمل به) اه وقال الحموى فى حاشيته اجاز ابو يوسف ومحمد العمل بالخط فى الشاهد والقاضى والراوى اذا رآى خطه ولا يتذكر الحادثة والفتوى على قولهما * كذا فى رسالة ابن الشحنة فى العمل بالخط اذا تيقن انه خطه سواء كان فى القضاء اوالرواية اوالشهادة فى الصك وان لم يكن الصك فى يد الشاهد لان الغلط فيه نادر واثر التغيير يمكن الاطلاع عليه قلما يشتبه الخط من كل وجه فاذا تيقن جاز الاعتماد عليه توسعة على الناس انتهى واستثنى من قوله (لايعتمد على الخط ولا يعمل به) ما وجده القاضى فى ايدى القضاة الماضين وله رسوم فى دواوينهم حتى قال فى المجتبى * واما خط البياع والصراف والسمسار فهو حجة وكذلك مايكتب الناس فيما بينهم يجب ان يكون حجة للعرف * وقال العلامة العينى والبناء على العادة الظاهرة واجب * قال المص فى تنقيح الحامدى قلت ويزاد ان العمل فى الحقيقة انما هو بموجب العرف لا بمجرد الخط وقال ايضا وبذلك يفتى مشايخ الاسلام كما هو مصرح به فى بهجة عبد الله افندى * وقال ايضا والحاصل ان كلامهم مضطرب فى مسئلة العمل بالخط ولعله مبنى على اختلاف الرواية اوان فيه قولين (من الحموى ومن التنقيح ملخصا منهما) ٤٦

١٨٢٢ ماده — مدعى عليه بروجه بالالدى الاستجواب لاونعم برجواب ویرمیوب سكوتنده اصرار ایدرسه سكوتى انكار عد اولنور وكذلك اقرارده ایتم انكارده ایتم دیو جواب ویررسه بوجوابى دخى انكار عد اولنور وايكى صورتده دخى مدعیدن بروجه بالا بینه طلب قیلنور .

یشاورهم ویستعین برأیهم فيما يحتاج اليه لقوله تعالى وشاورهم فى الامر ندب الله تعالى رسوله الى المشاورة مع انفتاح الوحى عليه فغيره اولى وعن ابى هريرة رضى الله عنه قال مارأيت احدا بعد رسول الله اكثر مشاورة لاصحابه وينبغى ان يجلس معه من يوثق بدينه وامانته لئلا يضيع بما عنده من الحق والصواب بل يهديه الى ذلك اذا رجع اليه (بدايع الصنايع) مطلب مشروعيته المذاكرة قبل الحكم ولا ينبغى ان يشاورهم بحضرة الناس لان ذلك يذهب مهابة المجلس والناس يتهمونه بالجهل ولكن يقيم الناس عن المجلس ثم يشاورهم اويكتب فى ورقة فيدفع اليهم اويكلمهم بلغة لايفهمها الخصمان الخ (بدايع الصنايع)

٤٦ ولاجل هذا يعبرون بالجواز وتفصيل هذه

واذا قال المدعى عليه ﴿ لا اقر ولا انكر لا يستحلف بل يحبس ليقر اوينكر ﴾ (درر) * وكذا لولزم السكوت بلا آفة عند الثانى (خلاصة) قال فى البحر وبه افتيت لما ان الفتوى على قول الثانى فيما يتعلق بالقضاء انتهى ثم نقل عن البدايع الاشبه انه انكار فيستحلف ولاعبرة ليمين ولا النكول عند غير القاضى (طحطاوى ملخصا)

١٨٢٣ ماده — مدعى عليه اقرار يا انكار ايده جك يرده مدعينك دعواسنى دفع ايده جك بردعوى درميان ايتدكده كتاب دعواده وكتاب بيناتده بيان اولنان مسئله يه توفيقاً معامله اولنور .

* قال المدعى عليه حين اراد المدعى تحليفه انه حلفنى عند قاض آخر اوابرأنى عنه * قيل اندفع عند الدعوى وان لم يبرهن * قال الامام البزدوى انقلب المدعى مدعى عليه فان نكل تدفع الدعوى وإن حلف لزم المال لان دعوى الابراء عن المال اقرار بوجوب المال عليه بخلاف دعوى الابراء عن دعوى المال (بزازية فى السابع من كتاب القاضى ذكره فى النتيجة فى اول التحليف)

* قال فى البحر ثم اعلم ان القضاء بالنكول لا يمنع المقضى عليه من اقامة البينة بما يبطله لما فى الخانية * رجل اشترى من رجل فرسا فوجد به عيباً فخاصم البايع وانكر البايع ان يكون العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضى عليه والزمه الفرس ثم قال البايع بعد ذلك قد كنت تبرأت من هذا العيب واقام البينة ثبتت بينته قال ابن العابدين فيه نظر لانه يستلزم التناقض (ردالمحتار) فى الدعوى فى رقم كذا ٦٥٣

١٨٢٤ ماده — طرفيندن بريسى افاده سنى تكميل ايتمدكجه ديكرى افاده يه تصدى ايده مز ايده جك اولورسه حاكم طرفندن منع اولنور .

﴿ واذا تكلم احداهما اسكت الآخر ﴾ لانهما اذا تكلما جملة لا يتمكن من الفهم (مجمع الانهر)

١٨٢٥ ماده — طرفيندن لسان بيلميان كمسنه نك افاده سى ترجمه ايچون محكمه ده موثوق ومؤتمن ترجمان بولنديريلور .

﴿ ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا ﴾ له معرفة بالفقه ويجلس ناحية عن القاضى حيث يراه حتى لا يخدع بالرشوة ومنها ان يكون له ترجمان لجواز ان يحضر مجلس القاضى من لا يعرف القاضى لغة من المدعى والمدعى عليه والشهود والكلام فى عدد الترجمان وصفاته على الاتفاق والاختلاف فى عدد المزكى وصفاته وقد ذكرناه (بدايع فى بيان آداب القضاء) (مجمع الانهر)

المسئلة فى كتاب الدعوى من تنقيح الحامدى فى ورق كذا (١٨) وفى رد المحتار على در المختار فى محلين منه احدهما فى كتاب القضاء فى ورق كذا (٤٧٨) فى المطبوعة المصرية والآخر فى ورق كذا (٥٤٦) ومر فى المجلة فى كتاب الشهادة فى مادة (١٧٣٦) و (١٧٣٧) و (١٧٣٨) و (١٧٢٩) (المحرره)

١٨٢٦ ماده — اقربا بينتده وقوعبولان و ياخود طرفينك صلحه رغبتلرى مأمول اولان مخاصمه‌ده حاكم بر ويا ايكى دفعه طرفينه مصالحه‌يى توصيه واخطار ايدر موافقت ايدرلر ايسه كتاب صلحده مندرج اولان مسائله توفيقاً مصالحه ايدر ومواقفت ايتمزلر ايسه محاكمه‌يى اتمام ايلر .

وفى العيون وينبغى للقاضى اذا اختصم اليه الاخوة او بنو العم ان لا يعجل بفعل القضاء بينهم ويدافعهم قليلا لعلهم يصلحون (هندية) لان القضاء وان كان بحق لكن ربما يصير سبباً للعداوة بينهم (انقروى) ولا باس للقاضى ان يبعث الخصمين الى المصالحة ان طمع منهما المصالحة فان لم يطمع ولم يرضيا بذلك فلا يردهما الى الصلح ويتركهما على الخصومة وينفذ القضاء فى حق من قامت الحجة له (تحفة الفقهاء فى آخر ادب القاضى) (انقروى) (وفى المنتقى) ذكر فى الاصل وسبيل القاضى ان يرد الخصومة الى الصلح اذا لم يستبن له فصل القضاء واذا استبان له فصل القضاء ذكر شمس الائمة السرخسى انه يقضى ولا يردهم الى الصلح * وذكر شيخ الاسلام انه اذا طمع فى الصلح حل استبانة وجه القضاء ردهم الى الصلح ولا يقضى مالم ييأس عن الصلح * وذكر آخر ادب القاضى واذا طمع القاضى فى اصلاح الخصمين فلا بأس بان يردهم ولا ينفذ الحكم عليهم * ولا ينبغى ان يردهم اكثر من مرتين فان لم يطمع فى الصلح انفذ القضاء بينهم وان انفذ القضاء بينهم من غير ان يردهم فهو فى سعة منه يريد به وان طمع فى الصلح (هندية)

١٨٢٧ ماده — حاكم محاكمه‌يى اتمام ايتدكدنصكره مقتضاسنى طرفينه تفهيم ايلر واسباب موجبه‌سيله برابر حكم وتنبيهى حاوى براعلام تنظيم ايدوب محكوم له ولدى الايجاب بر نسخه‌سنى دخى محكوم عليهه اعطا ايدر .

والفتح الخ حيث قال وفى المبسوط ما حاصله انه ينبغى للقاضى ان يعتذر للمقضى عليه ويبين له وجه قضائه ويبين انه فهم حجته ولكن الحكم فى الشرع كذا يقتضى القضاء عليه فلم يمكن غيره ليكون ذلك ادفع لشكايته للناس ونسبته الى انه جار عليه ومن يسمع يخل فربما تفسد العامة عرضه وهو برىء واذا امكن اقامة الحق مع عدم ايغار الصدور كان اولى اه وفى الصحاح الوغر شدة توقد الحر ومنه قيل فى صدره على وغر بالتسكين اى ضغن وعداوة وتوقد من الغيظ (رد المحتار على درالمختار) فى كتاب

القضاء قبيل فصل فى الحبس * طلب المقضى عليه نسخة السجل من المقضى له ليعرضه على العلماء اهو صحيح ام لافامتنع الزمه القاضى بذلك (جواهر الفتاوى) (در مختار)

١٨٢٨ ماده — حكمك سبب وشرطلرى تماميله بولندقدنصكره حاكمك حكمى تأخير ايتمسى جائز دكلدر .

القاضى بتأخير الحكم يأثم ويعزل ويعزر (فى اول من الفصولين) (انقروى) (القاضى) اذا لم يقع له الاعتماد على فتاوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر آخر لا يأثم بتأخير القضاء اما اذا اخر الحكم خوفا من المدعى عليه اوامر المدعى بالصلح ففعل بالحاح القاضى يأثم (من الخلاصة فى العاشر من القضاء انقروى)

باب ثانى

(حكمه دائر اولوب ايكى فصلى مشتملدر)

فصل اول

(حكمك شروطى بياننده در)

١٨٢٩ ماده — حكمده سبق دعوى شرطدر شويله كه حاكمك حقوق ناسه متعلق بر خصوصى حكم ايتمسى اوّل امرده اول خصوصى بركيمسه‌نك آخر كمسنه‌دن دعوى ايتمسيله مشروطدر دعوا سبق ايتمدن وقوعبولان حكم صحيح اولماز .

تقدم الدعوى فى حقوق العباد شرط قبولها (تنوير الابصار) بخلاف حقوق الله تعالى لوجوب اقامتها على كل احد فكل احد خصم فكأن الدعوى موجودة (در مختار فى باب الاختلاف فى الشهادة) قال ويشترط فى الدعوى خمسة شرائط حضور المدعى ودعواه وصحة دعواه واشتهاره وان لا يكون بينه و بين الشاهد وصلة توجب التهمة كالولاد والزوجية والملك والشركة والوكالة * كذا يشترط فى المدعى عليه خمسة حضوره بنفسه او بنائبه وانكاره لفظا اومعنى وتوجه الخصومة عليه وان لا يدعى رق الشاهد وان يكون اهلا للجواب * وكذا يشترط فى الشهادة خمسة توافقها للدعوى واتفاق الشاهدين فيها وان لا تقوم على النفى وان لا يقع فيها تهاتر وان لا يكون فيها للشاهد جر مغنم اودفع مغرم * ويشترط لجواز القضاء

بعد هذا الشرائط حضور الشاهدين واعلام المدعى عليه وجه حجة المدعى وعدم الرشوة لافى تقليد القضاء ولا فى تلك الحادثة وانما تقبل الشهادة ممن اجتمعت فيه هذه الشرائط العقل والبلوغ والحرية والاسلام فى الشهادة على المسلم وحفظ الشهادة عنده والضبط اى عدم الغفلة والعدالة والبصر والنطق وان لايكون محدوداً فى قذف والاصالة والعلم عيانا لاجرا الا فى خمسة النسب والنكاح والموت والقضاء والوقف (كذا فى آخر دعوى القاعدية من هامش فتاوى الانقروى).

١٨٣٠ ماده — حين حكمده طرفينك حضورى شرطدر يعنى طرفين بالمحاكمه مواجهه ايدلدكدنصكره حكم اولنهجنى وقت مجلس حكمده حاضر اولملرى لازمدر فقط بركيمسه ديكرندن برخصوصى دعوى ايدوبده مدعا عليه دخى اقرار ايتدكدنصكره قبل الحكم مجلس حكمدن غائب اولسه حاكم آنك غيابنده اقرارينه بناءً حكم ايده بيلور كذلك مدعا عليه مدعينك دعواسنى انكار ايدوبده مدعى بالمواجهه مدعاسنه اقامهٔ بينه ايتدكدنصكره قبل التزكية والحكم مدعا عليه مجلس حكمدن تغيب ايلسه حاكم آنك غيابنده بينه‌يى تزكيه وحكم ايده بيلور .

ويشترط حضور المدعى والمدعى عليه بنفسه او بنائبه (كمامر فى القاعدية) قال فى تنوير الابصار ﴿ ولايقضى على غائب ﴾ اى بالبينة سواء كان غائبا وقت الشهادة او بعدها وبعد التزكية وسواء كان غائبا عن المجلس اوعن البلد * واما اذا اقر عند القاضى فيقضى عليه وهو غائب لان له ان يطعن فى البينة دون الاقرار ولان القضاء بالاقرار اعانة واذا انفذ القاضى اقراره سلم الى المدعى حقه عينا كان او دينا او عقاراً الا انه فى الدين يسلم اليه جنس حقه اذا وجد فى يد من يكون مقرا بانه مال الغائب المقر ولايبيع فى ذلك العرض والعقار لان البيع قضاء على الغائب فلايجوز بحر (عن شرح الزيادات) (رد المحتار على در المختار) ﴿ قوله ولايقضى على غائب ﴾ اطلق فى عدم القضاء عليه وهو مقيد بما اذا ثبت الحق ببينة سواء كان غائبا وقت الشهادة او غائبا بعدها و بعد التزكية وسواء كان غائبا عن المجلس حاضراً فى البلد اوغائبا عن البلد * واما اذا اقر عند القاضى فغاب قبل ان يقضى عليه وهو غائب لان له ان يطعن فى البينة دون الاقرار ولان القضاء

بالاقرار قضاء اعانة واذا انفذ القاضى اقراره سلم الى المدعى حقه (الى آخر مافى الرد المحتار عن شرح الزيادات من طحطاوى)

١٨٣١ ماده — مدعا عليهك وكيلى مواجهه سنده اقامهٔ بينه اولندقدن صكره مدعا عليه بالذات مجلس حكمه حاضر اولسه حاكم اول بينه ايله مدعا عليه اوزرينه حكم ايده بيلور وبالعكس مدعى عليهك مواجهه سنده اقامهٔ بينه اولندقدن صكره وكيلى مجلسه حاضر اولسه حاكم اول بينه ايله وكيلك اوزرينه حكم ايده بيلور .

لكن فى الخامس من جامع الفصولين عن الخانية غاب المدعى عليه بعد مابرهن عليه اوغاب الوكيل بعد قبول البينة قبل التعديل اومات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لايحكم بها * وقال ابو يوسف يحكم وهذا ارفق بالناس (رد المحتار على در المختار) ولو برهن على الموكل فغاب ثم حضر وكيله اوعلى الوكيل ثم حضر موكله يقضى بتلك البينة (رد المحتار على در المختار)

وذكر الخصاف رحمه الله اذا غاب المدعى عليه بعد ماسمع القاضى البينة اوغاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل اومات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لايقضى بتلك البينة * وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يقضى * قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى وهذا ارفق بالناس * ولو اقر المدعى عليه ثم غاب فانه يقضى عليه باقراره فى قولهم * وان غاب الوكيل اومات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل تقضى عليه بتلك البينة (كذا ذكره فى الزيادات) خانية فى فصل مايستحق للقاضى وماينبغى ذكره (ذكره فى البهجة)

* فائده * اذا غاب المدعى عليه بعد ماسمع القاضى البينة عليه اوغاب الوكيل بالخصومة بعد قبل البينة قبل التعديل اومات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لايقضى وقيل يقضى * وقال شمس الائمة وهذا ارفق بالناس * ولو اقر المدعى عليه ثم غاب يقضى عليه باقراره فى قولهم * وان غاب الوكيل اومات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة * وكذا لوغاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضى عليه بتلك البينة * وكذا لومات المدعى عليه بعد ما اقيمت عليه البينة يقضى بها على الوارث * وكذا لواقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب يقضى بها على الوارث الآخر * وكذا لواقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضى بها

عليه ولايكلف باعادة البينة (كذا فى الخانية درر فى آخر القضاء قبيل كتاب القاضى)

١٨٣٢ ماده — جمله ورثه‌يه خصومت توجه ايدن دعواده ورثه‌دن برينك مواجهه سنده اقامهٔ بينه اولنوبده قبل الحكم غائب اولسه حاكم اول بينه ايله احضار اولنان ديكر وارث اوزرينه حكم ايده بيلور اعادهٔ بينه‌يه حاجت يوقدر .

وكذا يقضى على الوارث بينة قامت على مورثه (رد المحتار على در المختار) والحاصل ان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت فى عين هو فى يد ذلك الوارث لافى عين ليس فى يده حتى ان من ادعى عيناً من التركة واحضر وارثا ليس ذلك العين فى يده لايسمع دعواه عليه * وفى دعوى الدين احد الورثة ينتصب خصماً من الميت وان لم يكن فى يده شئ من التركة (كذا ذكره فى المحيط من العمادية نقله الكفوى) (فيمن يكون خصما ومن لايكون)

فصل ثانى

(حكم غيابى بياننده در)

١٨٣٣ ماده — مدعينك طلب واستدعاسى اوزرينه حاكم طرفندن مدعا عليه محكمه‌يه دعوت اولنور معذرت مشروعه سى اولمديغى حالده محكمه‌يه كلمكدن ووكيل كوندرمكدن امتناع ايدرسه بالاجبار محكمه‌يه احضار قيلنور .

١٨٣٤ ماده — مدعا عليه محكمه‌يه كلمكدن وكيل كوندرمكدن امتناع ايدوبده جلب واحضارى قابل اولمديغى تقديرده مدعينك طلبيله محكمه‌يه مخصوص اولان ورقهٔ دعوتيه آيرو آيرو كونلرده اوچ دفعه كندويه كوندريله جك محكمه‌يه دعوت ٢٢ وكلديكى صورتده حاكم اكا بروكيل نصبيله مدعينك دعوى وبينه سنى استماع ايده جكنى كندويه تفهيم ايلر وبونك اوزرينه مدعا عليه ينه محكمه‌يه كلمز ووكيل كوندرمز ايسه حاكم آنك حقوقنى محافظه ايده جك بركيمسه‌يى اكا وكيل نصب ايدوب وكيل مزبور مواجهه سنده مدعينك دعوى وبينه سنى استماع وتدقيق ايدرك مقارن صحت اولديغى تبين ايدر ايسه بعد الثبوت حكم ايدر .

٢٢ انرأى القاضى ان يعطى المدعى طينة اوخاتما لاحضار الخصم لان المقصود احضار الخصم وكما يحصل هذا المقصود بالراجل يحصل بالعلامة وفى العلامة لايحتاج الى الجمل ومؤنة الراجل فلما جاز بعث الراجل جاز بعث العلامة من طريق الاولى (بعضهم اختار دفع طينة (وبعضهم قطع قرطاس وبعضهم دفع الخاتم ولواعطاه القاضى طينة اوخاتما وذهب به الى الخصم ينبغى له ان يقول للخصم هذا خاتم القاضى فلان يدعوك اتعرفه فان قال نعم اعرفه ولكن لااحضر المدعى شهد على ذلك شاهدين حتى يشهد ان عند القاضى بتمرده فاذا شهدا بذلك بعث القاضى من يحضره او يستعين ذلك بالوالى لان الوالى نصب لاحياء حقوق الناس واختلف العلماء فى اجرة الشخص بعضهم قالوا هى فى بيت المال وبعضهم قالوا على المتمرد الخ (محيط برهانى ملخصا)

١٨٣٥ ماده — بر منوال مشروح واقع اولان حكم غيابى مدعى عليهه تبليغ ايديلور

١٨٣٦ ماده — غياباً عليهنه حكم اولنان كيمسه محكمه يه حاضر اولوبده مدعينك دعواسنى دفعه صالح بر دعوايه تشبث ايدر ايسه استماع وايجابى وجهله فصل اولنور دعوايى دفعه تشبث ايتمديكى ويا ايدوبده دفعه صالح اولمديغى تقديرده حكم واقع انفاذ واجرا قيلنور .

قال فى تنوير الابصار ولا يقضى على غائب ولا له الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او نائبه شرعا كوصى القاضى او حكما بان يكون ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر (تنوير الابصار) وقال فيه ايضا ولو قضى على غائب بلا نائب ينفذ (تنوير الابصار) فى اظهر الروايتين من اصحابنا ذكره منلا خسرو فى باب خيار العيب (درمختار) وقيل لا ينفذ ورجحه غير واحد (وفى المنية والبزازية ومجمع الفتاوى وعليه الفتوى ورجح فى الفتح توقفه على امضاء قاض آخر) (در مختار)

وقال فى جامع الفصولين قد اضطرب آراؤهم وبيانهم فى مسائل الحكم للغائب وعليه ولم يصف ولم ينقل عنهم اصل قوى ظاهر يبنى عليه الفروع بلا اضطراب ولا اشكال فالظاهر عندى ان يتأمل فى الوقايع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتى بحسبها جوازاً وفساداً * مثلا لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه او يعرف لكن يعجز عن احضاره او عن يسافر اليه هى او وكيلها لبعده او لمانع آخر * وكذا المديون لو غاب وله نقد فى البلد او نحو ذلك * ففى مثل هذا لو برهن على الغائب وغلب على ظن القاضى انه حق لا تزوير ولا حيلة فيه فينبغى ان يحكم عليه وله * وكذا للمفتى ان يفتى بجوازه دفعاً للحرج والضرورات وصيانة للحقوق عن الضياع مع انه مجتهد فيه * ذهب اليه الائمة الثلاثة * وفيه روايتان عن اصحابنا * وينبغى ان ينصب عن الغائب وكيل يعرف انه يراعى جانب الغائب ولا يفرط فى حقه * واقره فى نور العين * قلت ويؤيده ما يأتى قريباً فى المسخر وكذا ما فى الفتح من المفقود لا يجوز القضاء على الغائب الا اذا رأى القاضى مصلحة فى الحكم له وعليه فحكم فانه ينفذ لانه مجتهد فيه * قلت وظاهره ولو كان القاضى حنفياً ولو فى زماننا ولا ينافى ما مر لان تجويز هذا للمصلحة والضرورة (رد المحتار على در المختار)

٢٥ وفى البحر والمعتمد ان القضاء على المسخر لايجوز الالضرورة وهى فى خمس مسائل (اشترى فتوارى) صورته اى واراد الرد فى المدة فاختفى البايع فطلب المشترى من القاضى ان ينصب خصماً عن البايع ليرده عليه (اختفى المكفول له) صورته كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غداً فدينه على الكفيل فغاب الطالب فى الغد فلم يجده الكفيل فرفع الامر الى القاضى فنصب وكيلا عن الطالب وسلم اليه المكفول عنه يبرأ (حلف ليوفينه اليوم فتغيب الدائن)

بان علق المديون الطلاق على عدم قضائه اليوم ثم غاب الطالب وخاف الحالف الحنث فان القاضى ينصب وكيلا عن الغائب ويدفع الدين اليه ولا يحنث الحالف وعليه الفتوى بحر وفى حاشية المسكين (ولو دفع الى القاضى بر فى يمينه ولو لم يكن ثمه قاض حنث فى يمينه على المفتى به جعل امرها بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيبت) اى لايقاع الطلاق عليه فانه ينصب من يقبض لها (ط)

* الخامسة اذا توارى الخصم فالمتأخرون ان القاضى ينصب وكيلا فى الكل وهو قول الثانى (خانية) قلت ونقل شراح الوهبانية عن شرح ادب القاضى انه اى النصب عن الخصم المتوارى قول الكل وان القاضى يختم بيته مدة يراها ثم ينصب الوكيل (در مختار مع حاشيته رد محتار)

ذكر فى شرح ادب القاضى لوقال رجل للقاضى لى على فلان حق وقد توارى عنى فى منزلة فالقاضى يكتب الى الوالى فى احضاره فان لم يظفر به وسأل الطالب الختم على بابه فان اتى بشاهدين انه فى منزله وقالا رأيناه منذ ثلاثة ايام او اقل ختم عليه لا ان زاد على ثلاث والصحيح انه مفوض الى رأى الحاكم فانه اذا ختم وطلب المدعى ان ينصب وكيلا بعث القاضى الى داره رسولا مع شاهدين ينادى بحضرتهما ثلاثة ايام فى كل يوم ثلاث مرات يافلان بن فلان ان القاضى يقول لك احضر مع خصمك فلان مجلس الحكم والا نصبت لك وكيلا وقبلت بينته عليك فان لم يخرج نصب له وكيلا وسمع شهود المدعى وحكم عليه بمحضر وكيله ملخصا * قوله وان القاضى يختم بيته مدة اى الذى فى شرح الادب هو ماذكرناه

من تفويض المدة الى القاضى فى رؤية الشاهدين للمختفى لا فى مدة الختم والذى فى شرح الوهبانية مثل ماذكرناه ايضا (رد المحتار على در المختار)

٢٥ وفى البحر والمعتمد ان القضاء على المسخر اعنى المنصوب من طرف القاضى على ان يكون وكيلا عن الغائب يسمع الخصومة عليه بحر لايجوز الا لضرورة وهى فى خمس مسائل (اشترى بالخيار فتوارى) اختفى المكفول له (حلف ليوفينه اليوم فتغيب الداين (جعل امرها بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيبت (الخامس اذاتوارى الخصم فالمتأخرون ان القاضى ينصب وكيلا فى الكل وهو قول الثانى (خانية) قلت ونقل شرح الوهبانية عن شرح ادب القاضى انه قول الكل وان القاضى يختم بيته مدة يراها ثم ينصب الوكيل (درمختار)

قوله وان القاضى ينصب وكيلا الخ اى بعد ان يبعث امينا الى باب داره فينادى على بابه ثلاثة ايام ثم ينصب عنه وكيلا للدعوى وهو قول ابى يوسف استحسنه وعمل به قوله وانه قول الكل اى النصب عن الخصم المتوارى وهو الذى تعطيه عبارة الكمال (طحطاوى)

عن ابي حنيفة اذا اختفى المديون المشهود عليه لايقضى عليه حتى يحضر وقال محمد ثلثة ايام ينادى على بابه فان ظهر فبها والاقضى عليه وان غاب عن المصر لايقضى عليه وقال ابو يوسف فى الامالى يقضى عليه

(خزانة الاكمل من القضاء نقلا من العيون انقروى)

* سئل فى الدعوى على الغائب بدون وكالته عنه فى ذلك ولاوجه شرعى هل يكون غير مسموعة ولايقضى عليه * الجواب نعم قال فى التنوير وشرحه للعلائى (لايقضى على غائب ولاله) اى لايصح بل ولاينفذ على المفتى به بحر (الابحضور نائبه) الخ ثم قال (ولو قضى على غائب بلا نائب ينفذ فى اظهر الروايتين عن اصحابنا) ذكره منلا خسرو فى باب خيار العيب * وقيل لاينفذ ورجحه غير واحد (وفى المنية والبزازية ومجمع الفتاوى) وعليه الفتوى * ورجح الفتح توقفه على امضاء قاض آخر الخ * وكتبت فيما علقته على در المختار ان مافى الفتح ليس قولاً ثالثاً بل هو قول الثانى كما فى البحر وان قول التنوير ولو قضى على غائب اه معناه لو قضى من يرى جوازه فلا ينافى قوله قبله لايقضى على غائب لانه فى القاضى الحنفى كما حرره فى البحر بقوله اشتبه على كثير ان قولهم الفتوى على النفاذ اعم من ان يكون القاضى شافعياً يراه اوحنفياً لايراه اوخاص بمن يراه * والظاهر انه فى حق من يراه لاجماع اصحابنا على انه لايقضى على غائب كما ذكره الصدر الشهيد فى شرح ادب القاضى الخ ما اطال به * وهو موافق لما هو المشهور فى المذهب من انه لايصح القضاء على الغائب * لكن اعترضه العلامة المقدسى فى شرح نظم الكنز بتصريح صاحب القنية بانه فى حق الحنفى وبما فى جامع الفتاوى ولو قضى نفذ وقال محمد لاينفذ والفتوى على الاول لانه اذا رفع لآخر لاينقضه اه ونحوه فى حاشية الخير الرملى وقال صاحب جامع الفصولين ماحاصله * اقول قد اضطربت آراؤهم فى الحكم على الغائب وله * فينبغى عندى ان يحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتى جوازا وفساداً صيانة للحقوق مع انه مجتهد فيه ذهب الى جوازه الائمة الثلاثة * وفيه عندنا روايتان * والاحوط نصب وكيل يعرف انه يراعى جانب الغائب ولايفرط فى حقه اه ملخصا وارتضاه فى نور العين فينبغى التعويل عليه * وقال العلامة الخير الرملى فى حاشية البحر لكن اذا لوحظ الحرج والضرورة يجب اعتبار عدم امكان مراجعة الغائب واحضاره حتى لو امكن لايصح لعدم الضرورة والله الموفق (تنقيح الحامدى)

قوله ويلاحظ الحرج والضرورات الخ * تمام عبارة جامع الفصولين مثلا
لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البدل ولايعرف مكانه او يعرف ولكن
يعجز عن احضاره اوعن يسافر اليه هى اووكيلها بعده اولمانع آخر بان
كان لايرضى احد بالوكالة * وكذا المديون لوغاب عن البلد وله نقد فى البلد
اونحو ذلك * ففى هذه المواضع * لو برهن على الغائب بحيث اطمئن قلب
القاضى وغلب ظنه انه حق لاتزوير ولاحيلة فيه فينبغى ان يحكم على
الغائب وله كذا للمفتى ان يفتى بجوازه دفعاً للحرج والضرورات وصيانة
للحقوق على الضياع مع انه مجتهد فيه (منه فى القضاء)

﴿ وفى فصول الاشتروشينية فى الفصل الثانى ﴾ القاضى اذ قضى على الغائب
وهو لايرى ذلك قال محمد لاينفذ وقال ابو يوسف ينفذ وذكر الفضلى قول
ابى حنيفة مع ابى يوسف وعليه الفتوى وفى الخانية قبيل فصل القسمة انه
لوقضى ينفذ قضاؤه فى اظهر الروايتين (منه للانقروى محمد افندى)

* الحيلة فى اثبات الدين على الغائب والقضاء على الوكيل المسخر *

* ادعى على غائب * ليس للقاضى ان ينصب وكيلا عنه ومع ذلك لو سمع
البينة على الغائب بلا وكيل وقضى نفذ وقد ذكرناه * والحيلة
فى اثبات الدين على الغائب ان يكفل للمدعى رجل بكل ماله على الغائب
ويخبر للمدعى كفالته شفاهاً فيدعى المدعى عليه مالاً معلوماً بالكفالة المطلقة
فيقر الكفيل بالكفالة وينكر لزوم المال الذى له على الغائب فيبرهن المدعى
على لزوم المال على الغائب فيقضى بالمال على الكفيل لاقراره بالكفالة * ثم
يبرأ المدعى الكفيل عن الكفالة فيثبت المال على الغائب لكون الكفيل
خصماً عنه لان مايدعى على الحاضر لايثبت الا بعد ثبوت المال على الغائب
وفى مثله يكون الحاضر خصماً عن الغائب وهذا اذا كانت الكفالة بكل مال
على الغائب اما اذا ادعى على الغائب الفا وهو كفيل عنه وبرهن فالقضاء
به لايكون قضاء على الغائب الا اذا ادعى الكفالة عن الغائب بامر فحينئذ
يكون القضاء بالمال المعين قضاء على الكفيل والغائب * وفى دعوى الكفالة
بكل ماله على الغائب القضاء بمال معين يكون قضاء عليهما سواء ادعى
فى الكفالة بالامر اولا (بزازية فى الثامن من القضاء انقروى)

* ويجوز قضاؤه على المسخر اذ لم يعلم انه مسخر ولاينفذ قضاؤه اذا علم
* وصورة المسخران يدعى دينا على غائب ثم احضر ودعى ان هذا الرجل كفل لى

بمال على الغائب فيقول الرجل بلى انا كفيل ولكن لاشئ لك على الغائب فاقام المدعى البينة ان له على الغائب الف درهم فقضى القاضى بتلك البينة فان ذلك يكون قضاء على الغائب (قاضيخان فى فصل لمن يجوز له قضاء القاضى انقروى)

باب ثالث

(دعوانك بعد الحكم رؤيتى حقنده‌در)

١٨٣٧ ماده — اصول مشروعه‌سنه موافق يعنى حكمك سبب وشرطلرى موجود اوله‌رق حكم واعلام اولنان دعوانك تكرار رؤيت واستماعى جائز اولماز .

الدعوى اذا فصلت مرة بالوجه الشرعى مستوفية بشرائطها الشرعية فهل لاتنقض ولاتعاد * الجواب لاتنقض ولاتعاد * اقول ليس هذا على اطلاقه بل هذا حيث لم يزد المدعى على ماصدر عنه اولا * اما لوجاء بدفع صحيح اوجاء ببينة بعد عجزه عنها فانها تسمع دعواه * كما اوضحه خيرالرملى فى آخر كتاب الدعوى من فتاواه حيث قال فى جواب سؤال ما نصه ينظر فى دعوى المدعى * ان كان اتى بها مع دفع اقام عليه بينة تسمع وتقبل منه الدفع * وكذلك لو منع الخصم من التعرض له لعدم بينة قامت منه على خصمه ثم اتى بها تسمع * وان لم يكن كذلك لا تسمع دعواه حيث لم يزد على ما صدر منه اولا وهو مقصود العلماء فى قولهم لاتستأنف الدعوى (تنقيح الحامدى)

١٨٣٨ ماده — بر دعوى حقنده لاحق اولان حكمك اصول مشروعه‌سنه موافق اولمديغنى محكوم عليه ادعا وعدم موافقت جهتنى دخى بيان ايدوبده استيناف دعوى طلبنده بولنديغى حالده وقوعبولان حكم لدى التحقيق اصول مشروعه‌سنه موافق ايسه تصديق اولنور دكل ايسه استيناف قيلنور .

١٨٣٩ ماده — بردعوى حقنده لاحق اولان حكمه محكوم عليه قناعت ايتميوبده اول حكمى حاوى اولان اعلامك تميز طلبنده بولنديغى حالده لدى التدقيق اصول مشروعه‌سنه موافق ايسه تصديق قيلنور دكل ايسه نقض اولنور .

قضى بحق ثم امره السلطان بالاستيناف بمحضر من العلماء لم يلزمه (بزازية) (درمختار) قوله بالاستيناف باقامة الدعوى بين المتخاصمين وسماع البينة

ونحوه (قوله لم يلزمه) وعبارة البحر عن البزازية لايفرض ذلك على القاضي وافاد ان استينافه جائز (طحطاوى) قوله (لم يلزمه) افادانه لو استأنف براءة لعرضه لا بأس به (رد المحتار على در المختار)

١٨٤٠ ماده — دفع دعوى قبل الحكم صحيح اولديغى كبى بعد الحكم دخى صحيح اولور بناءً عليه بر دعواده محكوم عليه اولان كمسنه اول دعوايى دفعه صالح برسبب سرد وبيان ايله دفع دعوى ادعاسنده واعادهٔ محاكمه طلبنده بولنديغى حالده محكوم لهك مواجهه سنده اشبو ادعاسى استماع وبوخصوص حقنده محاكمه لرى اجرا اولنور . مثلا بركيمسه ديكر كمسنه نك يد تصرفنده اولان برخانه پدرندن كندويه موروث اولديغى دعوى واثبات ايدوبده حاكم دخى حكم ايتدكدن صكره اوكيمسه نك پدرى اول خانه يى مقدما ذى اليدك پدرينه صاتمش اولديغى مبين برسند معمول به ظهور ايتدكده ذى اليدك دعواسى استماع ايله اثبات ايلديكى تقديرده حكم اول منتقض واول كيمسه نك دعواسى مندفع اولور .

قال مشايخنا فى كتبهم كالذخيرة وغيرها كما يصح الدفع يصح دفع الدفع وكذا يصح دفع دفع الدفع وما زاد عليه يصح * وهو المختار وكما يصح قبل اقامة البينة يصح بعدها وكما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعد الحكم * فنقول ان ادعاء الخصم الدعوى ولا بينة معه بما يدعى لاتسمع دعواه لانها عين الاولى حيث لم يقم بينة ولم يأت بدفع شرعى وقد منع اولا لعدم اقامتها فما اتى به تكرار محض منه وقد منع بما سبق فلا يلتفت اليه ولا يسمع منه اجماعا اه (كلام الخير الرملى) (تنقيح الحامدى)

وفى البزازية المقضى عليه لاتسمع دعواه بعده فيه الا ان يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى داراً بالارث وبرهن وقضى ثم ادعى المقضى عليه الشراء من مورث المدعى * او ادعى الخارج الشراء من فلان وبرهن المدعى عليه على شرائه من فلان او من المدعى قبله ويقضى عليه بالدابة فبرهن على نتاجها عنده اه * وهذا يفيد ان قولهم يصح الدفع بعد الحكم مقيد بما اذا كان فيه ابطال القضاء * وينبغى تقييده ايضا بما اذا لم يكن التوفيق لما فى جامع الفصولين عن فتاوى رشيد الدين ولو اتى بالدفع بعد الحكم فى بعض المواضع لايقبل * نحو ان يبرهن بعد الحكم ان المدعى اقر قبل الدعوى انه لاحق له فى الدار لايبطل الحكم لجواز التوفيق

بان شراه بخيار فلم يملكه فى ذلك الزمان ثم مضت مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتمل هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك * ولو برهن قبل الحكم يقبل ولا يحكم اذ الشك يدفع الحكم ولا يرفعه * لكن ينبغى ان يكون هذا مبنياً على القول بان امكان التوفيق كاف * اما على القول بانه لا بد من التوفيق بالفعل فلا تقييد بما ذكر وقد ذكرا القولين فى مسائل التناقض * والذى اختاره فى جامع الفصولين وقال انه الاصوب عندى واقره فى نور العين انه ان كان التناقض ظاهراً والتوفيق خفياً لا يكفى امكان التوفيق والا يكفى الامكان (ثم ايده بمسألة فى الجامع) وهى لو اقر انه له فمكث قدر ما يمكنه الشراء منه ثم برهن على الشراء بلا تاريخ قبل لامكان التوفق بان يشتريه بعد اقراره ولان البينة على العقد المبهم يفيد الملك للحال * واعلم انهم ذكروا فى مخمسة الدعوى ان الخارج لو ادعى الملك المطلق على ذى اليد ولم يدع ذو اليد ان فلان الغائب اودعه عنده او ادعى ولكن لم يبرهن حتى قضى للخارج لم تسمع دعوى ذى اليد بعد ذلك بالايداع ولا برهانه عليه * قال فى البحر ان هذا مخالف لقولهم ان الدفع بعد الحكم صحيح الا ان يخص من الكلى * واجاب فى نور العين بان هذا الفرع لعله مبنى على مقابل المختار وهو عدم صحة الدفع بعد الحكم وتمامه فيما علقته على البحر فاغتنم هذه الفوائد الفرائد (تنقيح الحامد)

باب رابع

(تحكيمه دائر مسائل بيانند هدر)

١٨٤١ ماده — حقوق ناسه متعلق مال دعوالرنده تحكيم جائزدر .

الحكم تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما وركنه لفظ الدال عليه مع قبول الآخر وشرطه من جهة المحكم بالكسر العقل لا الحرية والاسلام فصح تحكيم ذمى ذميا ومن جهة المحكم بالفتح صلاحيته للقضاء (طحطاوى) * فلو حكما رجلا معلوما فحكم بينهما ببينة او اقرار او نكول اورضيا بحكمه صح لو فى غير حد وقود ودية على عاقلته * الاصل ان حكم المحكم بمنزلة الصلح وهذه لا يجوز بالصلح فلا تجوز بالتحكيم (در مختار) قوله غير حد وقود ودية قال صاحب الهداية تخصيص الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم فى سائر المجتهدات وهو الصحيح * الا انه لا يفتى به دفعاً لتجاسر العوام (طحطاوى)

١٨٤٢ ماده — محكمك حكمى انجق كندوسنى تحكيم ايدن خصمين

حقنده وتحكيم ايتدكلرى خصوصده جائز ونافذ اولوب آنلردن بشقه سنه تجاوز ايتمز وآنلرك خصوصات سائره سنه دخى شامل اولماز .

وحكم المحكم انماينفذ على من رضى بحكمه (طحطاوى) ولايتعدى حكمه الى غيرهما الا فى مسئلة مالوحكم احد الشريكين وغريماًله رجلا فحكم بينهما والزم الشريك تعدى للشريك الغائب لان حكمه كالصلح (بحر) وحكم هذا الحكم يفارق حكم القاضى المولى من حيث ان حكم هذا الحكم انماينفذ فى حق الخصمين ومن رضى بحكمه ولايتعدى الى من لم يرض بحكمه بخلاف القاضى المولى (هندية)

١٨٤٣ ماده — محكمك تعددى جائزدر يعنى برخصوصه ايكى ياخود دها زياده كيمسه نك حكم نصب اولنمسى جائزدر مدعى ومدعا عليه طرفلرندن برر حكم نصب ايتسه لر جائز اولور .

قال فى الدر المختار الحكم تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما قوله حاكما المراد به مايعم الواحد والمتعدد (طحطاوى)

١٨٤٤ ماده — بروجه بالا محكملر متعدد اولدقلرى صورتده هپسنك رأيى متفق اولمق لازمدر يالكز بريسى حكم ايده مز .

حكما رجلين فلابد من اجتماعهما على المحكوم به (درمختار)

١٨٤٥ ماده — حكملر طرفيندن تحكيمه مأذون ايسه لر ديكر بر كيمسه يى تحكيم ايده بيلورلر دكل ايسه لر ايده مزلر .

وليس للمحكم تفويض التحكيم الى غيره (درمختار) الا ان يجيزه الخصمان (طحطاوى وهندية)

١٨٤٦ ماده — تحكيم بر وقت ايله تقييد اولندقده اولوقتك مروريله زائل اولور . مثلا فلان كوندن برآيه قدر حكم ايتمك اوزره نصب اولنان حكم انجق بوبرآى ايچنده حكم ايده بيلور اول آيك مرورنده حكم ايده مز ايدرسه حكمى نافذ اولماز .

واذا اصطلحا على حكم يحكم بينهما فى يومه هذا اومجلسه هذا فهو جائز وان مضى ذلك اليوم وقام عن مجلسه ذلك لايبقى حكما (هندية) حكما رجلا مادام فى مجلسه فقالا لم تحكم بيننا وقال حكمت فالحكم مصدق مادام فى مجلسه ولايصدق بعده (هندية)

١٨٤٧ ماده — محكمك حكمندن اول طرفيندن هر برى آنى عزل ايده بيلور شوقدر واركه طرفين آنى تحكيم ايدوبده طرف سلطانيدن

(منصوب)

منصوب ونائب نصبنه مأذون اولان حاكم دخی آنی مجيز اولسه حاكم آنی استخلاف ايتمش اولمسينه اول محكم بو حاكمك نائبی منزله سنده اولور .

ولكل من الخصمين ان يرجع قبل حكمه لابعده (ملتقى) وتجعل اجازة القاضی بمنزلة استخلافه اياه فلا يكون له ان يبطل حكمه بعد ذلك
(كذا فی المحيط هندية)

١٨٤٨ ماده — حاكملرك قضالری داخلنده كی اهالينك جماعه سی حقنده حكملری نصل كه لازم الاجرا ايسه محكملرك دخی آنلری تحكيم ايدنلر حقنده ومحكم اولدقلری خصوصده حكملری اولوجهله لازم اولور بناءً عليه حكملر اصول مشروعه سنه موافق اوله رق حكم ايتدكدن صكره طرفيندن هيچ بريسی اول حكمی قبولدن امتناع ايده مز .

لانه اذا حكم لزمهما لان حكمه صدر عن ولاية شرعية عليهما كما ان القاضی اذا حكم لزم ثم بالعزل لايبطل فكذا هذا (مروحی شرح الملتقى) ولان حكمه لايكون دون صلح جری بينهما بتراضيهما وفيه لايكون لاحدهما ان يرجع عنه بعد تمامه فهذا اولى (مروحی شرح الملتقى)

١٨٤٩ ماده — محكمك حكمی طرف سلطانيدن منصوب حاكمه عرض اولندقده موافق اصول ايسه قبول وتصديق ايدر دكل ايسه نقض ايدر .

واذا رفع حكمه الى قاض امضى ان وافق مذهبه والا نقضه (ملتقى الابحر)

١٨٥٠ ماده — طرفين احكام مشروعه سنه توفيقاً حكمه مأذون قيلدقلری محكملری لدى التنسيب صلحاً تسويه يه دخی مأذون ايتسه لر محكملرك صلحا تسويه لری معتبر اولور شويله كه طرفيندن بری محكملردن برينی وديكری دخی او برينی منازع فيه اولان خصوصك اولوجهله صلحا تسويه سنه دخی توكيل ايدوبده آنلر دخی كتاب صلحده مندرج اولان مسائله بالتوفيق صلحاً تسويه ايتسه لر اشبو صلح وتسويه يی طرفيندن بری قبولدن امتناع ايده مز .

لان حكم المحكم كالصلح (در مختار) والصلح من صنيع التجار فكان كل واحد من الشريكين راضياً بالصلح وماهو فی معناه انتهى بحر (طحطاوی)

١٨٥١ ماده — بركيمسه تحكيم اولنمامش اولديغی حالده ايكی كشی

بينده كى دعوايى فصل ايتدكدن صكره طرفين اكا راضى وآنك حكمنى تجيز اولسه‌لر حكمى نافذ اولور (١٤٥٣ ماده يه باق)

والحاصل ان المحكم كالقاضى الا فى مسائل عد منها فى البحر سبعة عشر (در مختار) قال ابن العابدين فى شرحه يزاد عليه الى اربعة وعشرين (رد المحتار) واذا حكم رجل بين رجلين ولم يكونا حكماه فقالا بعده رضينا بحكمه واجزناه عليه فهو جائز (هندية) حكم بينهما قبل تحكيمه ثم اجازاه جاز (در مختار)

ارادهٔ سنيه تاريخى فى ٢٦ شعبان سنه ١٢٩٣

عن اعضاى شوراى دولت	امين الفتوى	معارف ناظرى
سيف الدين	السيد خليل	احمد جودت
قاضى دار الخلافة العليه	رئيس ثانى محكمهٔ تميز	رئيس مجلس تدقيقات شرعيه ومجلس انتخاب حكام
احمد خالد	السيد احمد حلمى	
اعلامات شرعيه مميزى معاونى	مفتش اوقاف	
عبد الستار	عمر حلمى	السيد احمد خلوصى

الحمد لله على الكمال والتمام * والصلاة والسلام على افضل الرسل الكرام * محمد سيد الانام * وعلى آله وصحبه العظام * مابقى على وجه الارض علماء الاعلام * بعون الله العزيز الجليل * وعليه الاعتماد والتعويل * فى ان يهدنى سواء السبيل * ويجعلنى يوم رحمته فى ظل ظليل * ويعصمنى عن مزلة الافهام * ويثبتنى يوم تزل الاقدام * انه قريب مجيب * وما توفيقى الا بالله عليه توكلت واليه انيب * وقد انتهى هذه النقول وتم بفضله تعالى ببلدة قيصرية * صانها الله عن البلية * فى ولاية انا طولى راجياً من الله عز وجل * العفو مما وقع منى فيه من القصور والزلل * وذلك فى ذى القعدة من شهور سنة ثمانية وتسعين ومأتين والف من هجرة من له المجد والشرف

ثم طبع هذا الكتاب فى الدفعة الثالثة باهتمام مصححنا واصلاح كثير من السهويات بعون الملك الوهاب فى دار الطباعة العثمانية الكائنة بدار الخلافة العلية فى ايام حضرة ذى الدولة والاجلال والفضل والافضال مولانا المكرم وسلطاننا المعظم السلطان ابن السلطان السلطان الغازى * عبد الحميد خان الثانى * ادام الله دولته الى آخر الدوران فى شهر ربيع الآخر سنة ثلاث وثلثمائة بعد الالف من الهجرة النبوية * على صاحبها افضل الصلاة والتحية * وعلى آله وعترته الزكية *

مجلۂ احكام عدليه‌دن كتاب بينات حقنده بعض وصايايى شامل

مذكرۂ عدليه

مجلۂ احكام عدليه‌نك اون بشنجى كتابى اولان كتاب بينات بو كره رهين حد ختام اوله‌رق بالارادۂ سنيۂ جناب پادشاهى طبع و نشر قلندى .

مجلۂ مذكوره‌نك نشر اولنان اون درت كتابى محاكم شرعيه‌ده نوجهله معمول به ايسه محاكم نظاميه‌ده دخى سياق مطرد اوزره دستور العمل اولمق امر طبيعيدر .

ذكر اولنان بينات دخى كرك محاكم شرعيه‌ده وكرك محاكم نظاميه‌ده مرعى الاجرا اولمق لازم كلور .

چونكه كتاب مزبور درت بابى مشتمل اولوب برنجيسى شهادت وتواتر ايكنجيسى حجج تحريريه وقرينۂ قاطعه اوچنجيسى يمين دردنجيسى ترجيح بينات ايله تحالف حقنده‌در .

ابواب ثلثۂ اخيره حقنده برديه‌جك اولميوب على الخصوص يمين حقنده محاكم نظاميه ايچون بر نظام اولمديغى جهتله محاكم نظاميه‌نك يمين بابنه شدت احتياجى واردر مباحث سائره‌يه دخى بالجمله محاكم نظاميه‌نك احتياجى دركاردر .

شهادت بحثنه كلنجه بيع وشرا حقنده شاهد استماعى تجارت قانوننامه سنده مندرج اولديغى حالده هنوز كيفيت استماعنه دائر بر نظام ياپلمامشدر .

شو حالده باب اولك دخى على العموم محاكم نظاميه‌يه مرجع اولمسى امر طبيعيدر شو قدر واركه تجارت قانوننامه سنده مصرح شاهد استماعى خصوصى محكمه‌نك تنسيبنه معلق اوله‌رق مندرجدر وشركت و پوليچه كبى نيجه مواد تجاريه والتزام وملتزملر بيننده عقد شركت مثللو بك چوق معاملات نظاميه هپ سندات واوراق معتبره ايله اجرا اولنه‌رق بونلردن متحدث دعاوى ومنازعاتك محاكم نظاميه‌ده حين رؤيتنده يالكز سنداته اعتبار اولنمق معروف ومرعيدر وتجار بيننده معروف اولان شى مشروط حكمنده اولمق دخى مجله‌نك مقدمه‌سنده مندرج اولان اصول فقهيه‌دندر .

بناءً على ذلك بومثللو معاملاتك شهادت اوزرينه بناسى قابل اولمديغى كبى تجارت محكمه‌لرنده شاهد استماعى محكمه‌نك تنسيبنه معلق اوله‌رق جريان ايده‌بيله‌جكدر .

کتاب مذکورده شهادت بحثی ایسه اطلاقی اوزره مندرج اولدیغندن
وسندات اوزرینه تعامل جاری اولان خصوصلرده ینه سند آرانمق امر
ضروری بولندیغندن محاکم نظامیه‌ده وعلی الخصوص تجارت محکمه‌لرنده
نه درلو خصوصلرده وقاچ غروشه قدر دعوالرده شاهد استماع اولنه‌جغنه
دائر بر نظام یاپلمق لازمهٔ حالدن کوریلور انجق بو نظام یاپلنجه‌یه قدر
محاکم نظامیه‌ده کمافی السابق شاهد استماع اولنان دعوالرده شاهد استماع
اولنه‌رق خصوصات سائره‌ده کماکان بینهٔ تحریریه آرانمسی ومواد سائره‌ده
اشبو کتاب بیناتك احکام مندرجه سنه تماملیه توفیق معامله اولنمسی لازمه‌دن
اولمغله محاکم نظامیه‌یه بو یولده تبلیغات اجراسی خصوصی دخی امر
وفرمان جناب شهنشاهیدن بولندیغندن اولوجهله ایفای مقتضاسی
خصوصنه همت . فی ۹ ذی القعده سنه ۱۲۹۳

﴿ بلا بینه مضمونیله عمل وحکم جائز اوله‌بیله‌جك صورتده ﴾
﴿ سندات شرعیه‌نك تنظیمنه دائر تعلیمات سنیه‌در ﴾

برنجی ماده   براستدعا محکمه‌یه حواله اولنوب طرفین محکمه‌یه کلدکلرنده
کرك مدعی وکرك مدعا علیهك شخصی محکمه‌جه مجهول بولندیغی واقامه
اولنان دعوی کندی دعوالری اولدیغنه دلالت ایدر یدلرنده اوراق
معتبره بولنمدیغی ویاخود دعواده همان یکدیکرینی تصدیق ایدرك برصنعه
شائبه سی حس اولندیغی تقدیرجه شخصلرینی واسم وشهرتیله صنعت
ومأموریت محلی اقامتلرینی تعریف ایچون محله‌لری مختارلرندن ویاخود
تابع اولدقلری اصناف کتخداسندن ویا آمر وضابطلرندن ومنسوب
اولدقلری دوائر ورؤسا طرفلرندن برقطعه علم وخبر کتوریله‌جکدر .

ایکنجی ماده   وکالت تسجیلنه مخصوص اولمق اوزره محکمه‌ده برجریده
طوتیله‌جقدر طرفیندن بری تسجیل وکالت ایده‌جك اولدقده نه صورتله
وکیلی توکیل ایتدیکنی حاکم ویا نائبی حضورنده تقریر ایدوب تقریری
عینیله تسجیل جریده‌سنه یازیلوب کندوسنه امضا وتمهیر ایتدیریله‌جك
واکر کندوسنك یازوسی یوق ایسه آنك امر وانتخابیله دیکری تحریر

(ایدوب)

ایدوب زیرینی کندو مهری ویا اشارت مخصوصه سیله تصدیق ایتدکدن صکره تقریر وکالت حاکم ویا نائبدن قنغیسی حضورنده وقوعبولمش ایسه اولدخی امضا وتمهیر ایده جکدر وحین تسجیلده موکلك بابا ووده سنك اسمی دخی سؤال اولنه رق جریده یه قید اولنه جقدر .

اوچنجی ماده   مادهٔ آنفه ده بیان اولندیغی وجهله بر محکمه حاکم ویانائبی حضورنده وکالت تسجیل وجریدهٔ مخصوصه سنه تحریر اولندقدن صکره محاکمه ختام بولمقسزین اول حاکمك عزل ویا وفاتی وقوع بولدیغی تقدیرجه موکل تکرار حاکم لاحق حضورنده تسجیل وکالته محتاج اولمیوب جریده ده مسطور اولان قید موجبنجه حاکم لاحق خصم مواجهه سنده وکیلك وکالتیله حکم ایدوب مرافعه یی رؤیت واستماع ایده بیلور .

دردنجی ماده   ضبط دعوی موقعنده ضبط کاتبی طرفینك افاده لرینی کمال مرتبه دقتله استماع وتأیید مدعا ضمننده ابراز ایده جکلری اوراق وسنداتی لایقیله مطالعه ایتدکدن صکره طرفینك اسم وشهرت ومحل اقامتلری وشخصلری تعریف اولنمش ایسه معرفلرینك اسم وشهرت وصورت افاده لرینی وابراز اولنان سندات واوراقك خلاصه لرینی عادی ورقه اوزرینه ضبط وتحریر ایده جکدر .

بشنجی ماده   مادهٔ آنفه ده بیان اولنان ضبط دعوی طرفینك اکلایه بیله جکی آچیق برعباره ایله یازیله جقدر .

التنجی ماده   دعوی ضبط اولندقدن صکره ضبط کاتبی طرفین ایله برابر مستشاری اولان محکمه لرده مستشار حضورینه مستشاری اولمیان محکمه لرده حاکم ویانائبی حضورینه کیروب ضبطی قرائت ایدر وبعد القرائه صورت ضبط طرفینك افاده لرینه موافق اولوب اولمادیغی مستشار ویا حاکم ویا نائبی آیرو آیرو طرفیندن سؤال ایله طرفیندن هر بری صورت ضبطك افاده سنه موافق اولدیغنی تصدیق ایدر ایسه درحال واکر تصدیق ایتمیوبده ضبطده بر سهو ویانقصان وقوعندن ویاخود محاکمه جه لزومی اولان بعض شیلرك سؤال وجوابی ضبط وتحریر اولنمامسندن طولایی ضبطك تصحیحنه لزوم کوریلور ایسه تصحیح ایدلدکدن صکره محکمه یه مخصوص اولان ضبط جریده سنه قید اولنه رق زیری طرفینه امضا وتمهیر ایتدیریله جکدر ضبط جریده سنده حك وسلنتی وقوعبولمیه جقدر .

یدنجی ماده ضبط برمنوال محرر جریدهٔ مخصوصه‌سنه تحریر و طرفینه امضا و تمهیر ایتدیرلدکدن صکره درسعادتده صدرین دائره‌لرنده مستشار ویا معاونی واستانبول باب محکمه‌سنده مستشاری بولنمدیغی حالده معاون ومشاورلرندن بری محکمهٔ تفتیشده مستشار بولنمدیغی تقدیرده محکمه‌نك ممیز اولی ومحاکم سائره ایله علی العموم طشره محکمه‌لرندن حاکم ویا نائبی وباش‌کاتبی ضبطك زیرینی تصدیقاً امضا ویامهر ذاتیلریله تمهیر ایده‌جکلردر .

سکزنجی ماده محاکمه‌یه مباشرت اولندقدن صکره محاکمه‌نك ختامنه‌دکین اول محاکمه‌یه متعلق جریان ایده‌جك بالجمله معاملات وتحقیقاتك جریانی عقبینده سالف البیان ضبط جریده‌سنه دعوانك ضبطی زیرینه خلاصه وجهله قید وتحریر اولنه‌جغی مثللو محاکمه‌نك رنکی دکیشوبده طرفینك افاداتنه بعض عباره علاوه‌سی لازم کلدیکی تقدیرده ضبطی امضا وتمهیر ایدن مأمورلر معرفتیله طرفین حضورنده ترقیم وعلاوه اولنه‌رق زیرینی طرفین واهمیتی اولدیغی حالده مأمورلر دخی امضا وتمهیر ایده‌جکلردر .

طقوزنجی ماده طرفیندن برینه شاهد اقامه‌سی لازم کلدکده اولاً شاهدلری اولوب اولمدیغی کندوسندن سؤال اولنور شاهدلری اولدیغنی بیان وتقریر ایتدیکی حالده کیملر ایدوکی واسم وشهرتلری وآنلردن ماعدا شاهدلری اولوب اولمدیغی واولدیغی تقدیرده آنلرك اسم وشهرتلری صوریلور کرك شاهدلری حقنده واقع اوله‌جق افاداتی وکرك اصلا شاهدلری اولمدیغی سویلدیکی حالده افادات واقعه‌سی ضبط جریده‌سنه قید ایله کندوسنه امضا وتمهیر ایتدیریله‌جکدر .

اوننجی ماده بر محاکمه فصل اولندقده نه وجهله حکم اولندیغی وحکمك اسباب موجبه‌سی خلاصه وجهله ضبطده شرح ویریلوب وزیری حاکم طرفندن تمهیر ایدیلوب بعده اعلام مسوده‌سی قلمه آلنور .

اون برنجی ماده ضبط کاتبی محکمه‌یه مخصوص اولان ضبط جریده‌سندن صورت ضبطی عینیله کندو جریده‌سنه نقل وتحریر ایدوب آندن تقریر ایدر ومحکمه‌یه مخصوص اولان جریده محکمه‌نك بر مأمن محلنده حفظ اولنوب لازم کلدکجه اخراج اولنه‌جقدر محکمه‌ده دعاوینك کثرتی نسبتنده محکمه‌یه مخصوص متعدد ضبط جریده‌لری طوتیلور .

اون ایکنجی ماده جریده‌ده محرر صورت دعوی اساس طوتیله‌رق اعلام

مسوده سی اصول صك اوزره قلمه آلنور حین تسویدده صورت ضبطك بعض عباره لرنده قاعدهٔ صك اوزره محو واثبات جائز ایسه‌ده اساس مسئله جه تغیر اولمامق شرطدر طرفیندن بری اصلا شاهدلری اولمدیغنی افاده ایتدیکی صورتده افادهٔ مذکوره سی عینیله اعلامه درج اولنوب اقامهٔ بینه‌دن اظهار عجز تعبیریله اکتفا اولنمیه جقدر ٠

اون اوچنجی ماده ضبط کاتبی اعلام مسوده سنی قلمه آلدقدن صکره مسوده اولا صدرین واستانبول باب محکمه‌لرنده وقایع کاتبی ومحکمهٔ تفتیشده تمیز اول طرفلرندن تصحیح وبعده مستشار طرفندن دخی تدقیق وصورت ضبطه توفیق اولنه‌رق تصحیح وامضا وضعیله حاکمه تقدیم اولنور محاکم سائره ده محکمه‌نك باش کاتبی وارایسه آنك طرفندن مسوده تصحیح اولنه‌رق حاکمه تقدیم اولنور یوق ایسه ضبط کاتبی مسوده‌یی بالذات حاکمه تقدیم ایدر غلطه وخواص رفیعه محکمه‌لری کبی مرکز نائبی بولنان محکمه‌لرده نائب مستشار وظائفنی ایفا ایده جکدر ٠ مسوده حاکمه تقدیم اولندقده بعدالنظر والتدقیق کشیده ایده جکی یازیله موجبنجه اعلامی تحریر اولنه جقدر ٠

اون دردنجی ماده بروجه مشروح اعلام یازلدقدن صکره ضبط کاتبی اسمنی ظهر اعلامه تحریر ومسوده‌یی تدقیق وامضا ایدن مامورلر ترتیب سابق اوزره اعلامی دخی مطالعه وظهرینی امضا ویاتمهیر ایدوب بعده اعلام حاکمه تقدیم اولنور ٠

اون بشنجی ماده حاکم دخی مطالعه ایتدکدن صکره سجله قید ومقابله اولنه دیو اعلامك ظهرینه یازوب مقیده کوندرر مقید دخی سجله قید ومقابله ایدوب وقید ومقابله ایتدیکنی ظهر اعلامه شرح ویروب زیرینی تمهیر وحاکمه اعاده ایتدکدن صکره حاکم اصولی وجهله اعلامی تمهیر ایدر ٠

اون التنجی ماده طشره یه کوندرلمك اوزره درسعادت محاکمندن تنظیم اولنه جق وکالت حجتلرنده بالاده بیان اولنان اصول تمامیله اجرا اولنه جقدر ٠

اون یدنجی ماده طشره حکامی وکالت تقریرینی قضاداخلنده ایسه اول قضانك بدایت محکمه سنده ومرکزلوا اولان قضاده ایسه لوا بدایت محکمه سنده کرسیء ولایتده ایسه استیناف محکمه سنده آله جقدر ٠

اون سکزنجی ماده بروجه محرر موکلك تقریری آلندقدن صکره صورت تقریری عینیله جریده یه قید وتحریر اولنوب موکله مهر ویا امضا ویا اشارت

مخصوصه ایله تصدیق ایتدیردکدن صکره اصول موضوعه سنه توفیقاً وکالت حجتی تنظیم وتمهیر اولنور .

اون طقوزنجی ماده حاکم طرفندن برمنوال محرر تنظیم قلنان حجت شرعیه ده بیان اولندیغی اوزره وکالت تقریرینك کندو حضورلرنده وقوعبولدیغنی حین تقریرده حاضر بولنان اعضا بامضبطه تصدیق ایده جك وبو تصدیق مضبطه سی قضا بدایت محکمه سندن اعطا قلنمش ایسه اول قضانك ملحق بولندیغی ولایت استیناف محکمه سندن ویاخود لوا بدایت محکمه سندن تصدیق اولنه جقدر .

یکرمنجی ماده موکلك شخصی مجهول بولندیغی تقدیرجه برنجی ماده ده بیان اولندیغی وجهله شخصی تعریف ایتدیریله جکدر .

یکرمی برنجی ماده طشره ده تنظیم اولنان وکالت حجتلرینك کما فی السابق فتوا خانه دن تدقیق وتطبیقی اجرا اولنه جغی کبی بعدما طشره یه کوندرلمك اوزره درسعادت محاکمندن ویریلان وکالت حجتلرینك مهری مطابق ایدوکی ظهرینه فتواخانه دن شرح ویریله جکدر .

یکرمی ایکنجی ماده بشقه بلده یه کوندرلمك اوزره وراثت ووصایت کبی موادك ثبوتی حاوی سند شرعی تنظیمی لازم کلدکده طشره حکامی اون یدنجی ماده موجبنجه مواد مذکوره یی بدایت یا استیناف محکمه‌لرنده استماع وفصل ایدر . وطشره ده تنظیم اولنه جق وکالت حجتلری حقنده بیان اولنان اصول بومثللو سند شرعی حقنده جاری ومعتبردر .

یکرمی اوچنجی ماده مأمور وامنا ارسالیله محلنده استماع قلنه جق خصوصاتی تحریر ایچون محکمه ده بر ویا برقاچ خصوص جریده لری طوتیله جقدر وبو جریده لر ضبط جریده لری کبی حفظ اولنوب خصوصه کیدلمك لازم کلدکده مأموره ویریله جکدر فصل دعوی وتسجیل وکالت واقرار ووقف ووصیت ومخالعه وتطلیق وکشف وتقسیم عقار وصلح وابرا واخبار ملك وتصرف وطرفیندن برینی تحلیف کبی حصوصات ایچون حاکم طرفندن مأذوناً برمحله ویا برقریه یه اعزام قلنان مأمور اول محله ویا قریه ده مختاران واهالیدن برقاچ ذاتی جلب وجمع ایله برمجلس عقد ایدوب خصوصات واقعه یی استماع وبعده خصوص جریده سنه قید وتحریر وزیرینی مجلسك انعقادینه باعث اولان اصحاب مصالحه وحین استماعده حاضر بولنان

ذواته مهر و یا امضا اشارت مخصوصه‌لریله تصدیق ایتدیردکدن صکره مختار مهریله دخی تمهیر ایتدیروب بعده کندویه ترفیق ایدیلان امنا ایله برابر حاکمه انها ایده‌جکدر خصوصه محکمه کتبه‌سندن اهلیت واستقامتی مجرب ومعلوم اولان ذات تعیین ایدلملیدر .

یکرمی دردنجی ماده برحجتك مضمونیله حکم اولنوب موجبنجه اعلامی تنظیم اولندقده اول حجت محکمه‌ده آلیقونیلوب دفتر سجلاتك حفظ اولندیغی محلده حفظ اولنه‌جقدر حجتلر ایله برابر طشره‌دن ورود ایدن تصدیق مضبطه‌لری دخی حجتلر کبی حفظ اولنه جقدر .

یکرمی بشنجی ماده اشبو نظامنامه‌یه توفیقا تنظیم واعطا قلنان سندات شرعیه‌نك مضمونی خصم طرفندن انکار اولندقده مجلهٔ احکام عدلیه‌نك (١٧٣٨) و(١٨٢١) ماده‌لری منطوقلرنجه حکام شرعیه سندات مذکوره‌نك بلا بینه مضمونیله حکم ایده‌بیلور فقط لدی التدقیق بر اعلام و یا حجت ویا برقیدده تزویر وتصنیع شائبه‌سی حس اولندیغی تقدیرجه حاکم اول اعلام وحجت وقیدك بلا بینه مضمونیله حکم ایتمیوب مضموننه بینه طلب ایدر .

فی ٤ جمادی الاولی سنه ١٢٩٦

تعلیم اصول تحلیف

مدعا علیهه یمین ویرلمك لازم کلدیکی حالده دعوانك رؤیت اولندیغی محکمه‌ده یاخود محکمه طرفندن کوندریلان نائب حضورنده خصمی دخی حاضر اولدیغی حالده یمین ایتدیریلور .

شویله‌که حاکم یاخود نائبی مسئله‌یی تصویر ایدرك بوخصوصه یمین ایدرمیسین دیو مدعا علیهدن سؤال ایدوب اودخی اوت ایدرم دیدکدن صکره یمینك شکل وکیفیتنی تصویر ایدرك مجلهٔ احکام عدلیه‌نك بیك‌یدییوزقرق دردنجی ماده‌سی حکمنجه (والله) دیو الله تعالی حضرتلرینك اسمنه قسم ایتدیرر .

(والله) یرنده (بالله) یاخود (تالله) دینلمك دخی جائز اولور .

فارسیجه (بخدا سوکند میخورم) وترکجه (الله‌ه آند ایچیورم) تعبیرلری دخی یمیندر تحلیفك اصولی مجلهٔ احکام عدلیه‌ده مسطور ایسه‌ده بونی برمرتبه دها ایضاح ایچون زیرده بعض امثله ایراد اولنه‌جقدر .

فقط ابتدا بوکا دائر بروجه آتی بعض مواد اساسیه بیان قلنه جقدر .

مدعی ادعا ایدوبده مدعا علیهك انکار ایتدیکی نه ایسه آنك اوزرینه یمین ویرلمك

لازم كلور ادعا وانكار اولنان شي اكر مدعا عليهك كندو فعلي ايسه بتاته واكر غيريسنك فعلي ايسه عدم علمه يمين ويريلور مجلهٔ احكام عدليه‌نك (١٧٤٨ ماده‌سنه باق) ويرده يمين ياسببه وياخود حاصله يعني مدعينك حاصل دعواسي اوزرينه اولور ايشته بووجهله دخي يمين ايكي قسمه تقسيم ايديلور ٠
شويله‌كه مدعينك دعواسي ايله مدعا عليهك انكارينه نظر اولنور اكر مدعي جهت بيان ايتمكسزين برحق ياخود مجلهٔ احكام عدليه‌نك بيك آلتي يوزيتمش سكزنجي ماده‌سي حكمنجه ملك مطلق دعواسني ايدوبده مدعا عليه دخي آنك بودعواسني انكار ايدرسه حاصله يمين ويريلور ٠
واكر مدعي جهت بيان ايدرك برحق ياخود ملك بسبب دعوى ايدوبده مدعا عليه آنك حاصل دعواسني انكار ايدر ايسه كذلك حاصله يمين ويريلور اما مدعا عليه جهت وياسببي انكار ايدرسه اوحالده سببه يمين ويريلور ٠ نته‌كيم كيفيت امثلهٔ آتيه‌دن متضح اولور ٠

﴿ بتاته تحليف حقنده بعض امثله ﴾

مدعي مدعا عليهدن جهت بيان ايتمكسزين سنده شو قدر غروش آله‌جغم واردر آني ايسترم ديو دعوى ولدى الاستجواب مدعا عليه انكار ايدوبده مدعي اثباتدن اظهار عجز ايله اكا يمين ايتديرمك ايستدكده حاكم اكا (والله بنم بوآدمه اوقدر غروش بورجم يوقدر) ديو يمين ايتديركه حاصله تحليف ديمك اولور ٠

﴿ صورت اخرى ﴾

مدعي مدعا عليهك يدنده اولان معلوم الحدود برعقار حقنده بو عقار بنم ملكمدر سن اكا بغير حق وضع يد ايديورسين آندن كف يدايت ديو دعوى ولدى الاستجواب مدعا عليه انكار ايدوبده مدعي اثباتدن اظهار عجز ايله اكا يمين ايتديرمك ايستدكده حاكم اكا (والله اول عقار بو آدمك ملكي دكلدر) ديو يمين ايتديرر وبو دخي حاصله تحليف قبيلندن اولور ٠

﴿ ديكر مسئله ﴾

مدعي جهت قرضدن سنده شوقدر غروش آله‌جغم وار آني ايسترم ديو دعوى ايتدكده اكر مدعا عليه بورجم يوقدر ديو حاصل دعوايي انكار ايدر ايسه حاكم اكا كذلك (والله بنم اكا اوقدر غروش بورجم يوقدر) ديو حاصله يمين ايتديرر واكر مدعا عليه بن آندن اوقدر غروش استقراض ايتمدم ديو

جهتی انکار ایدر ایسه اولحالده حاکم اکا ﴿ والله بن بوآدمدن اوقدر غروش استقراض ایتمدم ﴾ دیو سببه یمین ایتدیرر .

﴿ دیکر صورت ﴾

مدعی مدعا علیه یدنده بولنان معلوم الحدود برعقار حقنده فلان تاریخده سن بوعقاری اون بیك غروش بدل مقابلنده بکا صاتدك بن دخی اشترا ایتدم اول جهتدن بوعقار بنم ملکمدر اون بیك غروشی آلده بوعقاری بکا تسلیم ایت دیو دعوی ایتدکده اکر مدعا علیه بوعقار سنك ملکك دکلدر دیوحاصل دعوایی انکار ایدر ایسه حاکم اکا ﴿ واللهبوعقار بوآدمك ملکی دکلدر ﴾ دیو حاصله یمین ایتدیرر .

واکر مدعا علیه بن بوعقاری سکا صاتمدم دیوسببی انکار ایدر ایسه اولحالده حاکم اکا ﴿ والله بن بوعقاری بوآدمه صاتمدم ﴾ دیوسببه یمین ایتدیرر .

﴿ مسئله اخری ﴾

مدعی مدعا علیهدن سن بنم فلان کمسنه ذمتنده فلان جهتدن آلهجق حقم اولان شوقدر غروشك اداسنه آنك امریله کفیل اولمشیدك بناءً علیه کفالتك حسبیله سنده اوقدر غروش حقم اولمغله آنی سندن ایسترم دیو دعوی ولدی الاستجواب مدعا علیه انکار ایدرك مدعی اثباتدن عجز ایله اکا یمین ایتدیرمك ایستدکده حاکم اکا ﴿ والله بوآدمك بیان وادعا ایلدیکی کفالت جهتندن بنده اوقدر غروش حقی یوقدر ﴾ دیو یمین ایتدیرر .

﴿ مسئله اخری ﴾

مدعی مدعا علیهدن سنك ذمتنده ثمن مبیع اولهرق شوقدر غروش آلهجق حقم اولوب حتی اول جهتدن اوقدر غروش بورجك اولدیغنی اقرار دخی ایتمشیدك دیودعوی ولدیالاستجواب مدعا علیه انکارایدوبده مدعی کرك اصل دینی و کرك مدعاعلیهك آنی اقرار ایتدیکنی اثباتدن اظهار عجز ایله اکا یمین ایتدیرمك ایستدکده اقراره یمین و یرلمیوب ماله یمین و یریلور . شویلهکه مدعا علیهه ﴿ والله بنم بوآدمه اوقدرغروش بورجم یوقدر ﴾ دیو یمین ایتدیریلور .

﴿ عدم علمه تحلیف حقنده بعض امثله ﴾

برکیمسه جهت بیان ایتمیهرك برمتوفانك ترکهسندن شوقدر غروش آلهجق دعوی ایدوبده اثباتدن اظهار عجز ایله متوفانك وارثنه یمین ایتدیرمك ایستدکده حاکم آنی عدم علمه تحلیف ایدر . شویلهکه ﴿ والله بن مورثمك بوآدمه اوقدر غروش بورجی اولدیغنی بیلمم ﴾ دیو یمین ایتدیرر .

﴿ صورت اخری ﴾

مدعی فلان کمسنه حیاتده ایکن فلان تاریخده بندن شوقدر غروش استقراض ایله امورینه صرف ایدوب حالا حقم اولمغله ترکه‌سندن ایسترم دیو دعوی ولدی الانکار اثباتدن اظهار عجز ایدوبده متوفانك وارثنه یمین ایتدیرمك ایستدکده وارث اکر مورثنك اکا بورجی اولدیغنی انکار ایدر ایسه حاکم اکا (والله مورثمك بو آدمه اوقدر بورجی اولدیغنی بیلمم) دیو یمین ایتدیرر . واکر استقراضی انکار ایدر ایسه حاکم اکا (والله مورثمك بو آدمدن اوقدر غروش استقراض ایتدیکنی بیلمم) دیو یمین ایتدیرر .

﴿ دیکر صورت ﴾

برآدمك برشخصدن اشترا ایلدیکی عقاری دیکر کمسنه اول عقاری دها اول بن اوشخصدن اشترا ایتمشدم دیو دعوی ایدوبده اثبات ایده‌مدیکی جهتله اول آدمه یمین ایتدیرمك ایستدکده حاکم اول آدمی عدم علمه یعنی کندوسندن اول بو عقاری اول کمسنه‌نك اشترا ایلمش اولدیغنی بیلمدیکنه تحلیف ایدر . شویله‌که (والله بن بو آدمك بو عقاری بندن اول اول شخصدن صاتون آلدیغنی بیلمم) دیو یمین ایتدیرر .

بالاده مذکور اولان صورتلر هب مدعینك طلبی اوزرینه ویریلان یمینلره مثالدر اما مدعینك طلبی اولمقسزین حاکم طرفندن یمین ویریلان صورتلر مجله‌ٔ احکام عدلیه‌نك بیك یدی یوز قرق التنجی ماده‌سنده مسطور اولمغله آنلردن بحثه حاجت کورلمامشدر .

تمت

م

―――

درسعادت

مطبعهٔ عثمانیه

١٣٠٢